

هذا

المجلد الثاني من حاشية العلامة السيد محمد

أبي السعود المصري المحقق المسماة

بفتح الله المعين على شرح الكنز

للعلامة محمد منلا مسكين

رحمهما الله

تعالى

آمين

* (فهرست الجزء الثاني من حاشية العلامة السيد محمد أبي السعود على شرح منلا مسكين) *

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
١٩٧	باب اللعان	٢	كتاب النكاح
٢٠٦	باب العنين والمحبوب والمحصى	٦	مطلب جوامع الفقه
٢١٠	باب العدة	١٢	فصل المحرمات
٢٢٠	فصل في الاحداد	١٦	مطلب جواز جمع الاختين في المجنة
٢٢٣	باب ثبوت النسب	٢٦	باب الاولياء والاكفاء
٢٣٠	باب المحضانة	٣٨	فصل في الكفاءة في النكاح
٢٣٦	باب النفقة	٤٦	باب المهر
٢٥٢	كتاب الاعتاق	٦٤	مطلب مفهـوم المخالفة ليس بمجبة
٢٦٢	باب العبد يعتق بعضه		في كلام الشارع دون روايات الفقهاء
٢٧٣	باب المخلف بالعتق	٨٣	باب نكاح الرقيق
٢٧٥	باب العتق على جعل	٨٥	باب نكاح الكافر
٢٧٩	باب التدبير	٩١	باب القسم
٢٨٣	باب الاستيلاد	٩٤	كتاب الرضاع
٢٩٠	كتاب الايمان	١٠٣	كتاب الطلاق
٣٠٥	باب اليمين في الدخول والسهم	١٠٤	مطلب هل ينحصر الطلاق في الثلاث
	والمخروج والاتيان وغير ذلك		في حقه عليه السلام
٣١٣	باب اليمين في الاكل والشرب واللبس	١٠٩	مطلب جحود النكاح لا يكون طلاقا
	والكلام	١١٢	باب الطلاق الصريح
٣٢٨	باب اليمين في الطلاق والعتاق	١٢٠	مطلب التطليق بلغة الترك هل هو
٣٣١	باب اليمين في البيع والشراء والترويح		رجحي
	والصوم والصلاة وغيرها	١٢٧	فصل في الطلاق قبل الدخول
٣٤٢	باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك	١٢٨	مطلب فيمن قال لامرأته أنت طالق
٣٤٨	كتاب الحدود		واحدة وعشرين
٣٥٧	باب الوطء الذي يوجب الحد والذي	١٢٩	باب الكليات
	لا يوجب	١٣٦	باب تقويض الطلاق
٣٦٤	باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها	١٣٩	فصل في الامر باليد
٣٧٠	باب حد الشرب	١٤٢	فصل في المشيئة
٣٧٤	باب حد القذف	١٤٦	باب التعليق
٣٨٤	فصل في التعزير	١٥٨	باب طلاق المريض
٣٩١	كتاب السرقة	١٦٥	باب الرجعة
٣٩٩	فصل في الحرز	١٦٩	فصل فيما تحل به المطلعة
٤٠٤	فصل في كيفية القطع واثباته	١٧٣	باب الايلاء
٤١١	باب قطع الطريق	١٨٠	باب الخلع
٤١٧	كتاب السير	١٨٧	باب الظهار
٤٢٥	باب الغنائم وقسمتها	١٩١	فصل في الكفارة

صفحة	صفحة
باب خيار الشرط ٥٣٨	٤٣٢ فصل في كيفية القسمة
باب خيار الرؤية ٥٤٦	٤٣٧ باب استيلاء الكفار بعضهم على بعض
باب خيار العيب ٥٥٢	أو على أموالنا
باب البيع الفاسد ٥٦٥	٤٤٠ باب المستأمن
مطلب في حكم اجارة البرك لصيد السمك ٥٦٩	٤٤٢ فصل لا يمكن مستأمن
فصل في احكام البيوع الفاسدة ٥٧٩	٤٤٥ باب العشر والمخراج والمجزية
باب الاقالة ٥٨٥	٤٥٠ فصل المجزية
باب التولية والمراجعة ٥٨٩	٤٥٨ باب المرتدين
فصل في التصرف في المبيع والتمن قبل القبض ٥٩٣	٤٦٨ باب البغاة
باب الزبا ٥٩٩	٤٧١ كتاب اللقيط
باب المحقوق ٦٠٥	٤٧٥ كتاب اللقطة
باب الاستحقاق ٦٠٦	٤٨١ كتاب الاقب
فصل في بيع الفضولي ٦١١	٤٨٤ كتاب المفقود
باب السلم ٦١٦	٤٨٧ كتاب الشركة
المتفرقات ٦٢٥	٥٠٠ كتاب الوقف
كتاب الصرف ٦٣٣	٥٢٠ كتاب البيوع
	٥٣٣ فصل فيما يدخل تحت البيع بلا ذكر

هـ _____ ذا

الجزء الثاني من حاشية العلامة السيد محمد

أبي السعود المصري المحنفي المسماة

بفتح الله المعين على شرح الكنز

للعلامة محمد منلا مسكين

رحمهما الله

تعالى

آمين



(الجزء الثاني)

بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب النكاح)*

ليس لنا عبادة شرعت من عهد آدم الى الآن ثم تسمى في الجنة الا النكاح والايمان دروهو
افضل من التخلي من وجوه الاول ان السنن مقدمة على النوافل بالا جماع الثاني انه
ورد الوعيد على تركه بخلاف النوافل الثالث انه عليه الصلاة والسلام واطب عليه وثبت
عليه بحيث لم يخل عنه بل كان يزيد عليه ولو كان التخلي للنوافل افضل لهعله وادانبت
افضليته في حقه ثبت في حق امته لان الاصل في الشرائع هو العموم والخصوص بدليل
والرابع انه سبب موصل الى ما هو مفضل على النوافل لانه سبب لصيانة النفس عن
الفاحشة ولصيانة نفسه عن الهلاك بالنفقة والسكنى واللباس ومحصول الولد الموحدمجر
فان قيل ان الله تعالى مدح يحيى عليه السلام بكونه سيدا وحصورا وهومن لا يأتى
النساء مع القدرة عليه فلو كان الاشتغال به افضل لما استحق المدح بتركه فلما نحن لانكر
فضل التخلي للعبادة واستحقاق المدح به ولكن نقول الاشتغال بالنكاح افضل ويحتمل
ان يكون ذلك في شريعتهم ثم نسخ في شريعتنا فصارت العشرة افضل من العزلة كما نسفت
الرهانية والمخاض زيلعي والمخاض والاعتزال عن النساء كما تفعل الرهبان كانه خصي معنى
شيئا عن خط الزيلعي (قوله لا بدله من المال) اى في تحصيل السنة ان كان سنة
وفي الخروج عن هذه الواجب ان كان واجبا حموى (قوله فتناسبا) ولانه قد اجتمع فيه

* (كتاب النكاح)
النكاح لا بدله من المال كما ان الحج
لا يجب الا له من له المال فتناسبا

(قوله ليس لنا عبادة الخ فيه نظرا ما
اولا فان كونه عبادة في الدنيا فانها
لكونه سببا لكثرة المسلمين ولما فيه من
الاعفاف وهذا مقود في الجنة واما
ثانيا فلان الذكر والشكر في الجنة
اكثر منهما في الدنيا غاية ان ذلك
بالطبع لا بالكلام لان حال العبد
كحال الملائكة حيث تدور في الجوى
على الاشياء

دواعي الشرع والعقل والطبع ولم يتجمع في حكم من احكام الشرع غيره نهر فاما دواعي الشرع من الكتاب والسنة والاجماع فظاهر واما دواعي العقل فار كل عاقل يحب ان يبقى اسمه ولا ينجس رصمه وما ذاك غالباً لابقاء النسل واما الطبع فان الطبع يدعو الى تحقيق ما اهدى من المباحات والمضاهات فلا مزج فيه اذا كانت باذن الشرع وان كانت بدواعي الطبع بل يؤثر عليه بخلاف سائر المشروعات عنانية (قوله وهو في اللغة الضم) هذا احد اقوال اربعة وقيل انه حقيقة في الوط مجاز في العقد وعليه مشايخنا وقيل عكسه وعليه الشافعي وقيل مشترك لفظي فيه ما والمتبادر من لفظ الضم تعلقه بالاجسام لا الاقوال لانها اعراض يتلشى الاول منها قبل وجود الثاني فلا يصادف الثاني ما ينضم اليه فوجب كونه مجاز في العقد لانه يؤول الى الضم لان الزوجين حالة الوط يجتمعان وينضم كل الى صاحبه حتى يبرأ كاشخص الواحد ثم نبلاية اولانه سببه كما ذكره الشارح واعلم ان ما ذكره الشارح مختار صاحب المحيط وغيره كصاحب الكافي والكفاية والزيلعي وهو بظاهره مخالف لما في المغرب والعناية من ان النكاح الوط ثم قيل للترجيح مجاز لانه سبب الوط المباح وقولهم النكاح الضم مجاز ايضا الا ان هذان تسمية المسبب باسم السبب والاول بالعكس حموى وقوله الا ان هذان تسمية المسبب اي الذي هو الضم باسم السبب الذي هو النكاح بمعنى العقد وقوله والاول بالعكس وهو تسمية السبب الذي هو التزويج باسم المسبب الذي هو النكاح بمعنى الوط شيخنا (قوله ثم يستعمل في الوط الخ) اي حقيقة كذا ذكره شيخنا قال ووجهه كما ذكره السكال ان الوط من افراد الضم والموضوع للاعم حقيقة في كل من افراده كانساق في زيد فهو من قبيل المشترك المعنوي اه قال في الشربة لالية وعارضه صاحب البحر بما لم يرتضه شيخنا يعني المحبي (قوله وفي العقد) اي مجاز ابدليل ما ذكره الشارح من التعليل شيخنا (قوله هو عقد يرد) اي يفيد او يثبت بحج والاقرب ان يكون بمعنى يأتي نهر قال في الشربة لالية والمراد بالقد الحاصل بالمصدر احتراز عن المعنى المصدرى الذي هو فعل المتكلم كذا افاده المصنف يعني صاحب الدرر في مناهيه اه وتحقيق هذا المقام يعلم بمراجعة نوح افندي (تمة) في شرح المنهاج للعلامة ابن حجر ما يفيد ان النكحة اهل الجنة بالعقد كما في الدنيا حموى (قوله على ملك المتعة) اي النكاح عقد يرد على ملك المتعة في عرف اهل الشرع وهم الفقهاء لانه متى اطلق في الكتاب والسنة مجردا عن القرائن فهو الوط وقد تساوى المعنى اللغوي والشرعي ولهذا قال قاضيان انه في اللغة والشرع حقيقة في الوط مجاز في العقد شربة لالية عن البحر والمتعة حل استمتاع الرجل من المرأة كما في الدرر وهو يشير الى ان الحق في التمتع للرجل والمرأة وتفرع عليه ما ذكره الايباري شارح الكنز في شرحه للجامع الصغير في شرح قوله عليه السلام احفظ عورتك الامن زوجتك او ما ملكت يمينك من ان للزوج ان ينظر الى فرج زوجته وحلقه دبرها بخلافها حيث لا تنظر اليه اذ امنه من النظر (قوله احتراز عن البيع) والهيبة ونحوهما زيلعي واراد بنحوهما الوصية حموى (قوله الا انه يرد تبعا لا قصدا) اذا لم يوجد ما يمتعه عيني وفي العبارة ماول وكان بكفيه ان يقول لانه عقد يرد على ملك المتعة تبعا حموى (قوله واصله النفع الماض) وفي بعض النسخ الخاص فليحذر حموى (قوله وهو اسم من منع) اي

وهو في اللغة الضم ثم يستعمل في الوط لوجود الضم فيه وفي العقد لانه سببه (هو عقد يرد على ملك المتعة قصدا) احتراز عن البيع لانه عقد يرد على ملك المتعة ايضا الا انه يرد تبعا لا قصدا والمتاع في اللغة كلما انتفع به واصله النفع الماض وهو اسم من منع كالاسلام من سلم وتعد الخ ومتعة النكاح ومتعة الطلاق كلاهما من ذلك

مطلب في النكحة اهل الجنة

اسم مصدر ومتع بالتشديد حموى (قوله وهو سنة) مؤكدة على الادخ عند القدرة على المهر والنفقة والوط مع عدم الخوف من الزنا والمجور وترك الفرائض والسنن نهر ثم اعلم ان قوله وهو سنة وعند التوقان واجب بيان لصفته لان له سببا وشروطا وركنا وحكما وصفة فصفته ما ذكره المصنف من كونه سنة أو واجبا وسببه تعلق بقاء العالم به بالتناسل وشرطه نوعان عام وخاص فالاول المحل القابل وهي امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي فخرج الذكر والخنثى المشكل مجوازا ان يكون ذكر أو بقوله لم يمنع الخ الجنينة فلا يجوز نكاحها وأجازة الحسن البصري بشهود والمحارم أيضا وسقوط المحد عند الامام لما انها محل في الجملة بدليل - لها غيره ولم يسقطها - نظرا الى سلب محليتها وعليه الفتوى نهر وكذا خرج بقوله لم يمنع الخ انسان الماء أيضا لاختلاف الجنس شيخنا عن منية المفتي ومن شرطه العام الاهلية من العقل والبلوغ في الولي لافي الزوجين ولا في متولي العقد نهر ويزاد الحرية كما في الزيلي وشرطه الخاص سماع اثنين بوصف خاص الايجاب والقبول شرب لبالية والظاهر ان المراد بالوصف الخاص الفهم وما في الزيلي من قوله وشرطه الخاص الاشهاد فيه قصور ~~ور~~ عنه الايجاب والقبول ولو حكما كاللفظ القائم مقامهما ما كافي الشر بلبالية يعني من متولى الطرفين شيخنا وحكمه ثبوت المحل والملك له وثبوت حرمة المصاهرة زيلي ثم النكاح عبارة عن مجموع الايجاب والقبول والارتباط الحاصل بينهما فالاجاب والقبول من اركان النكاح وقيل النكاح عبارة عن الارتباط المذكور والاجاب والقبول شرط حموى البرجندي وايضا هذا المقام يعلم بمراجعة نوح افندي (قوله وقال الشافعي مباح الخ) لان النكاح من المعاملات حتى صح من الكافر والعبادة اولى منها لانها شرعت لله وشرع المعاملات للعباد ولنا قوله عليه السلام من كان على ديني ودين داود وسليمان وابراهيم فليتزوج وان لم يجد اليه سبيلا فليجاهد في سبيل الله فجعل النكاح من الدين وقدمه على الجهاد واختار لنفسه الاشتغال به فثبت انه افضل وقدمهم قوم ان يتخلوا للعبادة ويطلقوا نساءهم فرد عليهم وقال تناكحوا والدوا تكثر وافي اناهي بكم الامم يوم القيمة هذا امر وقد عرف مقتضاه في موضعه وقال عليه السلام النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني زيلي (قوله وعند التوقان الخ) فان تبين الزنا الا به فرض دروجوب التزوج ان كان بحال يخاف الوقوع في الزنا يحمل على ما اذا لم يقدر على التسري كما في النهر وينبغي ان يراعى هذا في جانب الافتراض أيضا ولا بد في الوجوب من القدرة على المهر والنفقة وان لا يخاف المجور اى الظلم فان خافه بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه حرم والا كرهه وان خاف العجز عن الايفاء بموجبه كان مباحا فاقسامه ستة بحر ولم يذكر المحرام منه لانه ليس من صفاته الخاصة نهر وفيه ان السنة والوجوب ليستا من صفاته الخاصة به أيضا حموى ويندب اعلانه وتقديم خطبته وكونه في مسجد يوم الجمعة بعاقدر شديد وشهود عدول والاستدانة له والنظر اليها وكونها دونة نسبيا وحسبا وعزا وما لا وفوقه خلقا وادبا وورعا وجمالا وهل يكره الزفاف المختار لان لم يشتمل على مفيدة دينية در فان تزوج امرأة اعزها وحسبها وما لمساو جمالا لا يزداد الا ذلا وفقرا ودناءة ولا يتزوج مسنة للعديت سوداء ولود خير من حسناء عقيم ونكاح البكر احسن واختلف في ضرب الدف الخالي عن الجلاجل وفي الغناء في العرس والوليمة ومنهم من قال بعدم الكراهة بحرو ونهر والزفاف مصدر زففت العروس الى زوجها الزف بالضم زفا وزفا فاوا زدت فقها بمعنى والمزفة الخفة التي تزف فيها العروس شيخنا عن الصحاح والظاهر ان الواو فيما سبق من قوله فان تزوج امرأة اعزها الخ بمعنى أو (قوله بالمحركات الثلاث) اراد بها فتح التاء والواو والقاف وكان القياس هنا قلب الواو الفاء لوجود موجب الاعلال حموى وهو تحريك الواو وافتتاح ما قبلها شيخنا (قوله أى عند اشتياق النفس الى النساء) والمراد شدة الاشتياق كما في الزيلي بحيث يخاف الوقوع في الزنا (قوله وفرض كفاية عند بعض اصحابنا) ظاهر سياق كلام الشارح يقتضي ان الاختلاف في كونه فرض كفاية بالنسبة لمحالة التوقان وهو خلاف ما يظهر من سياق كلام النهر حيث ذكر الاختلاف في كونه فرض كفاية أو واجبا على الكفاية أو على

مطاب في حرمة المباحة بين بني آدم
واجب وانساب الماء

(وهو سنة) وقال الشافعي مباح
والافضل التخلي وعندنا هو اصل
من التخلي لنقل العبادات (وعند
التوقان) بالمحركات الثلاث (واجب)
وهو مصدر ناقت نفسه الى كذا
اشتياقتاى عند اشتياق النفس الى
النساء وعند الشافعي سنة ثم النكاح
فرض عين عند اصحاب الظواهر
وفرض كفاية عند بعض اصحابنا

التعيين بالنسبة لمخالفة الاعتدال قال وينبغي ترجيح الوجوب على التيسير لثبوت المواظبة عليه والانكار على من رغب عنه وبهذا يضعف القول باستحبابه جدا لکن قال في الفتح كثيرا ما ينسأهل في اطلاقه على السنة (قوله وينعقد) أي يحصل ويتحقق درر (قوله باليجاب وقبول) الايجاب لغة الاثبات وعرفا الصيغة الصالحة لافادة ذلك العقد بقيد كونها ولا حموى سمي الايجاب ايجابا لانه يوجب وجود العقد اذا اتصل به القبول أو يثبت لاختيار القبول وليست الباء للاستعانة كافي كتبت بالقلم لانه ينافي كون الايجاب والقبول اجزاء مادية فهي للابسة كافي بنيت البيت بالمجر والمرددر وقد اشتمل التعريف على العلل الاربع فاليجاب والقبول في العقد علة مادية وكل من الموجب والقابل علة فاعلية والعقد الحاصل علة صورية وملك الاستمتاع هو العلة الغائية ولا خفاء في تقدمها ههنا وان تأخرت خارجا ظهر والانه قد ارتبط أحد الكلامين بالآخر على وجه سمي باعتباره عقدا شرعيا وخرج باليجاب والقبول الاقرار ولو قالت هو زوجي لم ينعقد على المختار واختار ابن الفضل انعقاده ونكاحه في التنوير بقيل اذا كان بمحض من الشهود وقوله لا ينعقد بالاقرار لا ينافيه ما صرحوا به من ان النكاح يثبت بالتصادق لان المراد بقولهم لا ينعقد بالاقرار أي لا يكون من صيغ العقد لم يلائم لانه لا يكون لانشاء العقد والمراد من قولهم انه يثبت بالتصادق ان القاضي يثبت بالتصادق ويحكم به شيخنا عن خط الشيخ عبد الباقي المقدسي معزى بالحنوتى وفي الدرر عن قاضيان ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان اقرارا بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا وان اقرت المرأة انه زوجها واقرار الرجل انها امراته يكون ذلك نكاحا ويتضمن اقرارهما بذلك انشاء النكاح بينهما بخلاف ما اذا اقرارا بعقد لم يكن فانه كذب محض انتهى ولو قال لها يا عيسى فقالت ليسك انعقد على المذهب وخرج القبول بالفعل كقبض المهر وكذا لا ينعقد بالتعاطي وكذا بكتابة حاضر بل غائب بشرط اعلام الشهود بما في الكتاب درر ويوضحه ما في البحر حيث قال وافاد المصنف ان انعقاد النكاح بكتابة احدهما يشترط فيه سماع الشاهدين قراءة الكتاب مع قبول الآخر سواء كتب زوجي نفسك مني فبلغها الكتاب فقالت زوجت أو كتب تزوجتك وبلغها الكتاب فقالت زوجت نفسي لكن في الوجه الاول لا يشترط اعلام الشهود وفي الوجه الثاني يشترط ظهريه قال في البحر فقوله يشترط حضورهما وقت قراءة الكتاب ليس على اطلاقه وهو مبني على ان صيغة الامر تركيل فقوله زوجت نفسي منه قائم مقام الايجاب والقبول فاكتفى بسماعه لانها تتولى ما في العقد بحكم الوكالة ولا يشترط الاشهاد على التوكيل واما على من جعل الامر ايجابا فلا بد من سماع قراءة الكتاب انتهى خافي الدرر من قوله بشرط اعلام الشهود بما في الكتاب انما يتمشى على اطلاقه على القول بان الامر ايجاب وكذا لا ينعقد بتزويج نصفك في الاصح بل لا بد ان يضيفه الى كلها او ما يعبر به عن الكل ومنه الظهور والبطن على الاشبه ذخيرة ورجحوا في الطلاق خلافه فيحتاج للفرق درر قال في زواهر الجواهر وقد يقال ان الفروج يحتاط فيها فلا يكفي ذكر البعض لاجتماع ما يوجب الحل والحرمه في ذات واحدة فترجح الحرمة وهو مقتضى ما في الاشياء اذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام وقد علل قاضيان بما ذكرنا حيث قال ولواضاف النكاح الى نصف المرأة فيه روايتان والاصح انه لا يصح لاجتماع ما يوجب الحل والحرمه في ذات واحدة فترجح الحرمة اقول وقد صحح في الظهريه انه ينعقد فيكون على هذا من فروع قاعدة ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كاه ومثله في حاشية الاشياء للمحموى ومن شرط الايجاب والقبول اتحاد المجلس لو حاضرين وان طال كخبرة درر وان يكون القبول بعدد كما اتصل باليجاب من ذكر المهر حتى لو قبل قبله لا يصح كقولها تزوجتك بمائة دينار فقبل ان تقول بمائة قبل لا ينعقد لان اول الكلام يتوقف على آخره اذا كان في آخره ما يغير اوله شرب ليلية عن الفتح وان لا يخالف الايجاب والقبول كقبول النكاح بالمهر وان كان المال فيه تبعها شرب ليلية ابصاع البحر نعم يصح الخط كزيادة قبلت في المجلس وان لا يكون مضافا ولا معلقا درر فلو اختلف المجلس لم ينعقد بان اوجب احدهما فقام الآخر قبل القبول واشتغل بعمل آخر ومنه ما لو قدما

(وينعقد) النكاح (باليجاب وقبول)

وهما عيشان أو سيران على دابة بخلاف مالوكا في سفينة وأن تعلم المذكورة فلوزج بنته منه وله
 بنان لا يصح إلا إذا كانت أحدهما متزوجة فينصرف للآخر غير أن البرازية قال المحافون لعل المراد
 أن لا تكون مجهولة للشهود لأنه لا بد من التمييز عند الشاهدين وبأني في فصل لابن العم ان يزوج بنت عمه
 الخ لا ان المراد ان تكون معلومة للزوج المأثور انه لو وكله ان يزوجه امرأة فزوجه من شوهاء الخ ليس له
 الخيار اللهم الا ان يقال هناك معرفة الوكيل هي المعتبرة لانه قائم مقامه وبالحكمة لم أطلع الا على العلم للشهود
 وأما علم الزوج فلم أطلع عليه الى الان شيخنا عن خط الشيخ عبد الباقي المقدسي (قوله وضع الملقى) أي
 وضع في أصل اللغة للأخبار عما حدث في الزمان الماضي وانما اشترط ذلك لان البيع انشاء تصرف شرعي
 والنكاح كذلك والتصرف الشرعي لا يعرف الا بالشرع والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع للخبر عن
 الماضي لغة في الانشاء ليدل على التحقيق والاثبات فيكون أدل على قضاء الحاجة درر (قوله أو أحدهما)
 للمضي والآخر لغيره مستقبلا كالامر أو حالا كالمضارع بناء على انه موضوع له أما الاول فكما اذا قال
 زوجتي نفسك أو كوني امرأتى فقلت زوجتك أو قبلت أو بالسبع والطاعة واذعي في شرح الدرر ان
 ما زعمه المصنف من ان الامر ايجاب مخالف للكتب بل هو توكيد ورد بان ما ذكره المصنف ليس نصافي انه
 ايجاب اذ كون أحدهما الماضي يصدق بكون الثاني للعال ولئن سلمناه لان سلم انه مخالف لكتابهم وأما
 الثاني وهو المضارع فان كان مبدؤا بالهمزة كاتزوجك أو بالياء كترزوجني نفسك فقبلت انعقد ان لم يقصد
 به الاستقبال بخلاف الاول والمبدؤ بالنون كترزوجك أو بالياء كترزوجني نفسك فقبلت انعقد ان لم يقصد
 لاجل الفصل) بالجار والمجرور جوى (قوله بان يقول زوجتي الخ) الاولى كان يقول جوى وهو صريح
 في ان الامر ايجاب وقد صرح به قاضيان حيث قال لفظه الامر في النكاح ايجاب وكذلك الطلاق والخلع
 والكفالة والهبة الخ وكذا في الخلاصة وذهب صاحب الهداية والجمع الى ان الامر ليس بايجاب وانما هو
 توكيد وقوله زوجتك قائم مقام اللفظين أي الايجاب والقبول بخلافه في البيع لما عرف من ان الواحد
 في النكاح يتولى الطرفين بخلاف البيع أي لا يكون الواحد فيه أصيلا ووكيلا وهذا التوكيد ضمنى فلا
 ينافيه اقتصاره على المجلس فاندفع ما عترض به من لا خسرو من ان صاحب الكتاب خالف الكتب ولم يتنبه
 لما في الهداية مع ان الراجح كونه ايجابا بحر فلي ما هو الراجح من ان الامر ايجاب يكون تمام العقد قائما
 بالموجب والقابل وأما على انه توكيد فالواحد في النكاح يتولى طرفي العقد فيكون تمام العقد قائما بالاجيب ولو
 قال باسم الفاعل كجئت بك خاطبا ابتك أو لتزوجني ابتك فقال الاب زوجتك فالنكاح لازم وليس للخاطب
 أن لا يقبل لعدم جريان المساومة فيه شربلاية عن الفتح (قوله وانما يصح الخ) اعلم ان الالفاظ التي انعقد
 بها النكاح نوعان صريح وكناية فالصريح لفظ النكاح والتزويج وما عداهما وهو ما يفيد ملك العين في الحال
 كناية ومن ثم أورد كيف صح بهذه الالفاظ مع اشتراط الشهادة فيه والكناية لا بد فيها من النية ولا اطلاع
 للشهود عليها واجيب بانها ليست بشرط مع ذكر المهر قال السرخسي ولان كلامنا فيما اذا صرح به أي بالمهر
 ولم يبق احتمال نهر وان لم يذكر يعنى المهر فلا بد من النية شيخنا عن ابن فرشته ونقل الزيلعي عن جوامع
 الفقه ما نصه كل لفظ وضع لتملك العين في الحال انعقده النكاح ان ذكر المهر والافسانية واعلم ان
 جوامع الفقه تصنيف ابي يوسف (قوله بلفظ النكاح والتزويج) وبما يؤدى معناهما فان العبرة في العقود
 للمعاني حتى النكاح كما صرحوا به وحينئذ لا يراد به انعقد بلفظ المراجعة ان ذكر المال كما في الخاتبة وان
 خصه بعضهم بالمبانية دون الاجنية كردت بك ولفظ التعريس كعرسك نفسى كما في الخاتبة ايضا جوى
 (قوله بان يقول نكحتك أو تزوجتك) لكن النكاح ينسب الى المتزوجين والتزويج الى الولي او المرأة
 والنكاح يتعدى الى مفعول واحد والتزويج الى مفعولين يقال نكح الرجل امرأة وزوجه اياها وأما قولهم
 زوجت منه امرأة فليس من كلام العرب جوى عن البرجندى ويشترط سماع كل من العاقدين لفظ
 الآخر اذ لولا لم يتحقق الرضا من الطرفين فلا انعقد النكاح درر وفيه بحث وهو ان ظاهر هذا التعليل

وضعه الملقى) بان يقول زوجتي
 تزوجت (أو أحدهما) عطفاً على
 الضمير المرفوع في وضع ما مع عدم
 التأكيد لاجل الفصل بان يقول
 زوجتي فيقول زوجتك (أو انما يصح)
 عقد النكاح (بلفظ النكاح
 والتزويج) بان يقول نكحتك
 أو تزوجتك فقلت

مطلب جوامع الفقه تصنيف ابي يوسف

يقتضى ان نكاح المكره غير صحيح وهو في طرف المنع اذ النكاح من الاشياء التي لا يؤثر فيها الاكراه كالطلاق والعناق واليمين قال في التنوير وغيره وصح نكاحه يعني المكره وطلاقه وعقده ورجعه بقيمة العبد ونصف المسمى ان لم يطأ فالصواب ان يسقط لفظ الرضا من البين ويقال في التعليل اذ لولا السماع لم ينعقد النكاح ووجهه ان السماع شرط في الايجاب والقبول كما صرح به في المعتربات واذا فقد الشرط فقد المشروط ومعلوم ان النكاح لا ينعقد بدونها لانهم اركان له حموى واقول في قوله وفيه بحث الى قوله وهو في طرف المنع نظرها اذ غاية ما يستفاد من عبارة الدرر عدم انعقاده عند عدم الرضا منهما معا وهو مسلم وليس فيه ما ينافي صحة انعقاده اذا وجد الرضا من جانبها وان كان هو مكرها حتى يستقيم الرد عليه بعبارة التنوير والحاصل ان الرضا من جانبها شرط لان جانبها استفيد هذا من مجموع عبارة القهستاني والتنوير اما استفادة اشتراط رضاها من كلام القهستاني حيث صرح بفساده اذا كان الاكراه من جهته اذ كذا في فصل المهر واما عدم اشتراط رضاها هو فلما سبق عن التنوير من قوله وصح نكاحه يعني المكره ومن هنا يعلم سقوط ما ذكره من التصويب وقوله في التنوير ورجع بقيمة العبد الخ يعني اذا اعتقه مكرها رجع على المكره بقيمة العبد ونصف المسمى ان طلقها مكرها قبل الوطء (قوله وما وضع لتملك العين في الحاصل) اعترض بلفظ الشر كانه يفيد تملك العين ولا ينعقد به النكاح لانه كتمليك البعض بمنزلة تزويج النصف كذا نقل عن الناطقي وقال صاحب المحيط المرأة لا تجزئ في محلبة النكاح فاذا اضيف النكاح الى نصفها يصح كافي الطلاق فلا يرد الاعتراض حموى عن البرجندی (قوله كالمهبة) والجعل والسلم ان جعلت راس مال السلم فان كانت مسلمات فيها قيل لا ينعقد لان السلم في الحيوان لا يصح وقيل ينعقد لانه اذا اتصل به القبض اذ ملك الرقبة ملكا فاسدا وليس كل ما يفسد المعنى الحقيقي للفظ يفسد مجازيه فقولهم الاصح انعقاده بلفظ البيع والشراء يعني ولو فاسدا في الصرف والقرض والصالح والرهن قولان وينبغي ترجيح انعقاده بالصرف عملا بالكلية لانه يفيد ملك العين في الجملة وبه ترجع ما في الصيرفية من تحجج انعقاده بالقرض وان رجح في الكشف وغيره عدمه وجرم السر خسي بانعقاده بالصالح والعطية ولم يحجب الاتقاي غيره ورجح في النول المجية عدم انعقاده بلفظ الزهر وهو الموافق للكلية وجعله في فتح القدير من القسم الذي لا خلاف في عدم الانعقاده والواقع ثبوته نهر عن البناء واعلم انه يشترط لان انعقاده بلفظ الهبة طاب الرجل منها النكاح حتى لو طالب منها التمكن من الوطء فقلت وهبت نفسي منك وقبل لا يكون نكاحا خافية وفي كشف البردوى تشترط النية في لفظ الهبة حموى عن البرجندی (قوله ولا ينعقد بالاجارة) اي بالاراء المهمة بدليل قوله خلافا للكرخي لان عدم انعقاده بالاجارة بالزاي المجبة مما لا خلاف فيه على ما يعلم من كلامهم ولو جعلت المرأة اجرة ينبغي ان ينعقد اجماعا لانه يفيد ملك الرقبة زيلعي بان قال رجل استأجرت دارك يا بنتي هذه شيخنا عن الحلبي وكذا اذا جعلت بدل خلع بان قال اجنبي اخلع زوجتك بينتي هذه فقيل صح نهر (قوله خلافا للكرخي) فالكرخي يقول انه ينعقد بلفظ الاجارة والاعارة كما ذكره العيني فاذا ذكره الشارح لا يخالف ما ذكره العيني وقد سبق نظر السيد الحموي فيه (قوله لانهم توضع لتملك العين) كتمتع ورهن ورضا وبراء واقالة واعتاق وكاتبه ونحوها مما لا يفيد الملك في الحال وذكر الشركة هذا في كلام السيد الحموي باعتبار ان المراد بما يفيد ملك العين اي في كلها فخرج ما افاده في البعض فقط وهو الشركة بناء على القول بعدم صحة اضافة النكاح الى نصفها ونحوه كجزء شائع وقد علمت ما فيه وكذا الخلع والولاء والايداع كما في حاشية الحموي عن المبسوط والمحيط فان قلت ان السيد الحموي عزما سبق من عدم انعقاده بالتتمتع والاجارة بالزاي والرضا والابراء والاقالة والشركة والاعتاق والكتابة للزيلي مع ان بعض هذه المبد كوراث لا وجود له في الزيلعي قلت اشار شيخنا الى الجواب حيث ذكر ان عزوه للزيلي بحسب ما دل عليه قول الزيلعي ونحوها ولهذا قال الشلبي في حواشي الزيلعي قوله ونحوها اي الشركة والاعتاق والكتابة والولاء والايداع انتهى ومنه يعلم ان الحموي وعزما جميع ما ذكره للزيلي لكان

قوله والحاصل ان الرضا الخ هذا مخالف لعبارتهم فانها مطلقة في ان نكاح المكره صحيح ولفظ المكره شامل للرجل والمرأة ونعمام تحقيقه في رد المختار وليراجع اه بحر اوى

(وما وضع) اي يصح ما وضع (تملك العين في الحال) كالمهبة والصدقة والبيع قال الاعشى لا ينعقد بالبيع ولا ينعقد بالاجارة خلافا للكرخي لانهم توضع لتملك العين

صحيحا شمول ونحوها وكان يغنيه عن عزو بعضها للبسوط والمحيط واعلم ان كل لفظ لا ينعقد به النكاح
يثبت به الشبهة فيسقط المحدث ولها الاقل من المسمى ومهر ائيل (قوله ولا بلفظ الاحلال والاباحة) لان
لفظهما لا يوجبان ملكا اصلا فان من احل لغيره طامعا او اباحه لا يملكه وانما يتلفه على ملك المبيع عناية
واعلم ان الاقسام في الالفاظ التي ينعقد بها النكاح اربعة الاول ما ينعقد بلا خلاف وهو لفظ النكاح
والتزويج والهبة والصدقة والتملك الثاني ما لا ينعقد بلا خلاف وهو الاباحة والحلال والاعارة والرهن
والقتع الثالث ما فيه خلاف والصحيح الانعقاد وهو البيع والشركة والسلم والصرف والقرض والصلح
الرابع ما فيه خلاف والصحيح انه لا ينعقد وهو الاجارة والوصية المطلقة كذا ذكره الشيخ قاسم وجعله الرهن
مما لا ينعقد به من غير خلاف بخلافه ما سبق عن النهر حيث حكى فيه قولين (قوله لانها توجب الملك
مضافا الى ما بعد الموت) وعن هذا قيد الكرخي المسئلة بما اذا اطلق او اضاف اما اذا قال اوصيت لك بيتي
الا ان انعقد لانه حينئذ صار مجازا عن التملك وارضاء غير واحد قال في الفتح وينبغي ان لا يختلف في صحته
حينئذ وخالف في البحر فقال المعتمد الاطلاق لان الوصية مجازا عن التملك فلموانعدها بالكان مجازا عن
النكاح والمجاز لا مجاز له قال المحموي قلت فيه نظرية تدبر قال شيخنا وجهه انه مجاز عن الحقيقة بمرتبة بين
لا مجاز عن المجازهما كون الوصية مجازا عن التملك وكونه مجازا عن النكاح واجاب في النهر بان معنى كون
الوصية مجازا عن التملك اذا قال الا ان اى الخاص الذي هو النكاح لا المعلق فلا يرد ان المجاز لا مجاز له
واعلم انه يرد على كلام المصنف ما لو قال زوج ابنتك متى فقال ارفعها واذهب بها حيث شئت يكون
نكاحا عند ابن الفضل خلافا للؤلؤ والنجية ولو قال جئتكم خاطبا فقال الاب ملكتكم كان نكاحا ولو قال صرت
لى او صرت لك كان نكاحا عند القبول وقيل بخلافه ولو قال زوجي نفسك متى فقالت بالسمع والطاعة فهو
نكاح واجاب في البحر بان العبرة في العقود للمعاني حتى في النكاح كما صرحوا به وهذا الالفاظ تؤدي معناه
انتهى يعني انه اراد لفظ النكاح والتزويج وما يؤدي معناه ما وفيه ما لا يخفى نهر ولم يظهر لى وجه الورد
فيما اذا قال جئتكم خاطبا فقال ملكتكم لانه يفيد ملك العين للعال واعلم انه لا ينعقد بالالفاظ المحففة
اتفاقا كتجاوزت ودخلت تحت الكاف ازوجت بزيادة المهمة فانه لا وجود له لغة فكان من التعريف
والالفاظ فلا يكون حقيقة ولا مجازا الا ان يصطلح على الانعقاد بالالفاظ المحففة والمحرفة قوم فيكون وضعها
جديدا كما اتي به ابو السعود در الازوجت فانه استخراج كاتبه حين سئلت عنه وراجعت اللغة فلم اجده
فكان تحريفا وغلطا لا حقيقة ولا مجازا لعدم العلاقة بينه وبين المتعة فلا تسامح الاستعارة فلا اعتبار
به اصلا كما في التلويح انتهى كذا ذكره شيخنا وقوله حين سئلت عنه اى سئل عن انعقاده بلفظ ازوجت كما
وقع من بعض اهل العلم يعني الشيخ ابراهيم الفيومي المالكي وقال ان الانعقاد به مذهبنا حين اعترض
عليه وقد علمت عدمه كذا ذكره شيخنا ايضا (قوله وعند الشافعي لا ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج)
لان التملك ليس حقيقة فيه ولا مجازا عنه لان التزويج والتلفيق والنكاح للضم حتى يراعى فيه مصباح
المتناكحين ولا ضم ولا ازدواج بين المالك والملوكة اصلا ولنا قوله تعالى و امرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للمني
الاية وقوله عليه السلام ملكتكها بما جعل من القرآن وردا في النكاح ولان التملك سبب لملك المتعة
بواسطة ملك الرقبة في محل يقبلها والسببية طريق من طرق المجاز زيلعي واحترز بقوله في محل يقبلها
عن البهائم والغلمان والمحارم شيخنا عن خط الزيلعي والمراد بالتلفيق الاتسام قال في العناية يقال لفتت
بين ثوبين ولفقت احدهما بالآخر اذا لفتت بينهما بالخيطة (قوله عند حرين الخ) وتقبل شهادة المأمور
اذا لم يذكر انه عقده بل قال هذه امراته بعقد صحيح ونحوه وان بين لا تقبل شهادته على فعل نفسه ويرد
عليه شهادة نحو القماني والقاسم فانها تقبل مع بيان انه فعله شر بلا لية عن البحر ولو تزوج بمحضرة عبد بن
اوصيين او كاهرين لم يجز فان بلغا واسما واعتقائهم شهدا عند القاضي اجزاء معين المقتى عن الحاوي
اقول كيف يجزئه والحال ان النكاح وقع غير صحيح اذ يشترط لصحته حضور حرين او حرين مكافين

ولا بلفظ الاحلال والاباحة والاعارة
لان هذه الالفاظ لا توجب ملك العين
ولا بلفظ الوصية لانها توجب الملك
مضافا الى ما بعد الموت وعند الشافعي
لا ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج
(شند حرين)
(او حرين)

مسلمين فينبغي ان لا يحكم القاضي بهذه الشهادة اذا علم الحادثة اما اذا لم يكن عالما بالحادثة فلا كلام في جواز القضاء بهذه الشهادة حموي (قوله عاقلين بالغين مسلمين) احتراز عما اذا كانا مجنونين او صبيين او كافرين والمرأة مسلمة كما سيأتي والمعنوهان كالصبيين والاصل ان كل من صلح ان يكون وليا فيه بولاية نفسه صلح ان يكون شاهدا فيه وقولنا بولاية نفسه لاخراج المكاتب عنه وان ملك تزويج امته لكن لا بولاية نفسه بل بما استفاد من المولى حموي عن البرجندي ثم الصبي والعبد وان لم يكونا اهلا للشهادة الا انهما اهل للتصديق حتى لو حضراه مع من تقبل شهادته ثم شهدا بعد البلوغ والعق جاز نهرو قوله ثم شهدا الخ يعني بعد ما جدد النكاح أحد الزوجين (قوله وقال مالك ليس بشرط) يشكك بما سيأتي من ان الاشهاد شرطي الرجعة عنده (قوله وانما الشرط الاعلان) وبه قال الزهري واهل المدينة لقوله عليه السلام اعلنوا النكاح ولو بالدف وعلى هذا قال مالك لو عقد بحضرة شاهدين بشرط كتمان العقد لا يجوز ما روي وما روي عنه عليه السلام انه نهى عن نكاح السر ولو ساقوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح الا بشهود ولا يلزمنا ما روي عنه يعني الزهري ومالك كانه يجوز بحضور الشاهدين يحصل الاعلان ويخرج من ان يكون سرا يلزمي (قوله ثم سماع الشاهدين كلام العاقلين الخ) وهو الاصح بحروجه عن عدم انعقاده بحضرة الثائمين والاصح من خلافهما ان فرق بينهما كما زيل يلزمه العيني فقال انه ينعقد بحضرة الثائمين على الاصح دون الاصح في المختار لانه كما في البحر تحكم لان من قال بان انعقاده بالثائمين قال بان انعقاده بالاصح كما في التجنيس وما في النهر من حمل الثائمين على الوثنان لا يجدي نفعه لان انعقاده بحضرة الثائمين مفرغ على القول باشتراط المحضور فقط ولا يصح تعريعه على القول باشتراط السماع بتأويل الثائمين بالوثنان لان من يشترط السماع يشترط الفهم والوسنان وان سماع ما يقال عنده الا انه لا يفهمه حموي (قوله واعيد العقد فسمع الآخر) يعني دون الاول لانه لو سماع الاول ايضا فلا خلاف في الانعقاد مطلقا لتحديد المجلس او اختلاف (قوله خلافا لابي سهل وابي يوسف) فانه ينعقد عندهما ان اتحد المجلس وهذا على احدى الروايتين عند ابي يوسف كما افصح عنه الفهستاني (قوله ثم فهم الشاهدين كلام العاقلين ليس بشرط الخ) مفرغ على اشتراط المحضور فقط اما على اشتراط السماع مع الفهم فينبغي ان لا ينعقد نهرو لقد ابعد عن العقه وعن الحكمة الشرعية من جوزه بحضرة الثائمين حموي عن السكال (نقمة) تزوج امرأة بالعربية أو بلفظ لا يعرف معناه أو زوجته نفسها ولم يعلم معناه انعقد لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي فيه المجدد والهلز وكذا الطلاق والعناق والتدبير بخلاف البيع ونحوه درر واراد بنحو البيع التماثل كما يعلم من كلامه وفي الشرع نبالية عن السكال اختلافوا في الخلع قيل لا يصح وهو الصحيح وقال قاضيان ينبغي ان يقع الطلاق ولا يسقط المهر ولا المتعة وكذا لو لقت ان تبرئه وكذا المدبون اذا لقن رب الدين لفظ الابراء لا يبرأ ونقل شيخنا عن الاشياء التكامل بما لا يعلم معناه يلزمه حكمه في الطلاق والعناق والنكاح والتدبير لا في مسائل البيع والخلع على الصحيح فلا يلزمها المال والاجارة والهبة والابراء عن الدين كما في نكاح الحانية انتهى (قوله وقال بعضهم شرط) وهو الاصح قاله الحدادي (قوله وكذا روي عن محمد) اي انه لا بد من الفهم مع السماع (قوله وفي الذخيرة ان هذا القول هو الظاهر) يعني به ما سبق من ان الشرط الفهم مع السماع ولا بد من تمييز المسموع كلامه عند الشاهدين حتى لو سماع كلام امرأة من وراء حجاب ان كان معها غيرها لا يصح والاصح ولو حضرة اكتفى بالاشارة اليها وتوكلها بالتزويج على هذا التفصيل ولو عقد لها الوكيل غائبة فان عرفها الشهود اكتفى بذلك كراسمها ان علموا انه ارادها والا فلا بد من ذكرها بغيرها ايضا ولم يشترط الخصاص شيئا من ذلك حتى لو قال زوجت نفسي من موكتي أو من امرأة جعلت أمرها بيدي صح قال السرخسي والخصاف كبير في العلم يقتدي به وخرج بالحرين ما اذا كانا عاقلين أو أحدهما مدبرا كان أو مكاتباً أو معتقاً بعض نهر (قوله ولو فاسقين) لان الفاسق من اهل الولاية القاصرة على نفسه بلا خلاف فصالح شاهد على الانعقاد لانه لا الزام فيه فكانت الولاية قاصرة واطلاق

(عاقلين بالغين مسلمين) اعلم ان الشاهدين بشرط فيه وقال مالك ادين بشرط وانما الشرط الاعلان حتى لو اعلنوا بحضور الصبيان والمجانين يصح وعند الشافعي لا ينعقد الا عند حرين ثم سماع الشاهدين كلام العاقلين بشرط لانفس المحضور خلافا للاسيحي والاسعدي ولهذا ينعقد بالاعتق والآخرس السامع ولا ينعقد بالتأثم وهو الاصح خلافا للاسيحي والاسعدي والمراد بالسماع سماعهما معا حتى لو سمعا متعاقبين بان يسمع احدهما واعيد العقد فسمع الآخر نظران اعيد في المجلس وابي عامة العلماء خلافا لابي سهل وابي يوسف وان اعيد في مجلس آخر لا ينعقد اجا * ثم فهم الشاهدين كلام العاقلين ليس بشرط وهو الاصح كذا في الخلاصة حتى لو عقدت بالعربية كذا في الشرح لم يحسنوا العربية جاز وقال والشرع لم يحسنوا العربية جاز وقال بعضهم شرط وكذا روي عن محمد وفي الذخيرة ان هذا القول هو الظاهر ثم ينعقد عننا (ولو) كانا (فاسقين)

في الفسق فعم ما لو كان بالسكر لكن بشرط في انعقاده بحضرة السكراني ان يفهموا انه نكاح وان لم يذكروا
بعد الحوز يلحق لكن في النهر عن الفتح والذي ادين الله به نفي شهادة السكراني في النكاح وان كانوا بحيث
يذكرونها بعد الصواته والتمديد بقوله في النكاح لبيان الواقع (قوله او محدودين في قذف) وقد تابا
وهذا القيد لا بد منه والالزم التكرار نهر وفيه نظرا ما ولا فلان قوله لا بد من هذا القيد ممنوع لان
المقصود من اطلاق المصنف الاشارة الى خلاف الشافعي في الفاسق المتطهر والمحدود قبل التوبة واما
المستور والمحدود بعد التوبة فلا خلاف له فيهما كما في شرح المجمع والمحقات فظهر ان قوله لا بد من هذا
القيد في بلامرية بل لا بد من اعتبار عدم هذا القيد ومن ثم قال في البرهان او محدودين في قذف غير
ناشئين واما ثانيا فلان قوله والالزم التكرار ممنوع ايضا لان المحدود في القذف اخص مطلقا من الفاسقين
ولم يقل احدا من ذكر الخاص بعد العام تكرار كيف وهو واقع في كلام الله تعالى الذي هو في غاية الانجاز
على انه قد صرح في المحواشي السعدية من كتاب الاكراه بانه اذا قبل الخاص بالعام براد بالعام ما عدا
الخاص هذا ولا يخفى ان في عبارة المصنف عطف الخاص على العام بأو هو مما تفردت به الواو وحتى كما في
المغني حموي قال شيخنا ويوجب بما ذكره هو اي السيد الحموي في العنين عند قول المصنف لو عنيانا ونصيا
من ان الفقهاء يتسامحون في ذلك انتهى أي يتسامحون في العطف بأو مطلقا ولو عطف خاص على عام
(قوله او اعنيين) مخالف لما في الحاشية من باب من لا تجوز شهادته حيث قال ولا تقبل شهادة الاعني عندنا
لانه لا يقدر على التمييز بين المدعي والمدعى عليه والاشارة اليهما فلا يدون كلامه شهادة ولا ينقد النكاح
بحضرة انتهى لكن قال شيخنا والترجيح بتقديم المتون واعلم ان النكاح وان كان ينقد بحضرة الاعني
لكن لا يقبل اداء الشهادة منه كما نقله شيخنا عن عزمي زاده فليس الخلاف الا في انعقاد النكاح بحضرة اما
عدم جواز اداء الشهادة منه فما لا خلاف فيه (قوله وقال الشافعي لا ينقد بهذه الشهود) لانه يشترط
العدالة والبصر عني وقيل هذه المسئلة مبنية على ان الفسق لا ينقص من ايمانه وعلى ان الاعمال من
شرائع الاسلام لا من نفسه وعند الشرائع من نفس الايمان ويزداد بالطاعة وينقص بالمعصية فجعل
نقصان الدين كنقصان الحال بالرق وغيره وهذا لا يستقيم لان الفاسق انما ردت شهادته عند الاداء للثمة
ولا تهمه هنا التيقنه زيلعي (قوله او ابني العاقدين) بان وقع الطلاق بين الرجل وزوجه وجدا النكاح
عند ابنيهما وفي الخزانة اذا تزوج بشهادة ابنيه منها يجوز على الاصح ولكن لا تقبل شهادتهما للقريب
اذا وقع الجحد من أحدهما والمراد بالقريب معناه اللغوي لانه لا يطلق في العرف القريب على الابوين
حموي عن البرجندي (قوله سواء كانا ابنا منها او ابنا من غيرها) هذا على لغة من يلزم المثني الالف وبه
يسقط ما قيل صوابه او ابنيه وهذا على ما وقع في اكثر النسخ وعليها كتب السيد الحموي من كون الفعل
ملحقا بالفتنة فاسم كان ضمير التثنية وخبرها قوله ابناه وما بعده من الجار والمجرور متعلق بالخبر واما
على ما وقع في بعض النسخ من تجريد الفعل عن ضمير التثنية فلا يراد هذا لان اسم كان على هذا هو
قوله ابناه والخبر هو الجار والمجرور وثم في شمول المتن للصورة الثانية والثالثة من كلام الشارح نظر كما ذكره
الحموي ووجهه انه لا يطلق عليهما كونهما ابني العاقدين الا اذا كان أحدهما منه والاخر منهما وكلاهما
من كل منهما وأجاب شيخنا بان كلامه على حذف مضاف اي ابني احد المتعاقدين انتهى والمراد ثبوت
البنوة لاحدهما مطلقا سواء ثبتت من الآخر ايضا ام لا فسقط ما عساه يقال يلزم على تقدير ذلك المضاف
عدم شمول المتن للصورة الاولى فتدبر (قوله وان جحدت تقبل) بخلاف ما اذا تزوجها بشهادة ابنيهما
ثم تجاد احد حيث لا تقبل شهادتهما مطلقا كما في الزيلعي معللا بأنهما يشهدان لغير المنكر منهما وتعليقه
نظا في ان المراد بابنيهما ابنا كل منهما ولا يتعين بل كذلك لا تقبل الشهادة عند التجاد لو كان أحدهما
ابنه والاخر ابنا لانه يلزم ان يكون أحدهما فرعيا شاهد الاصله (قوله ذميين) موافقين لما في دينها والا
نهر والنظاران التقييد بالذميين للاحتراز عن المحريين ويشهد له ظاهر كلام الزيلعي حيث قال

(او محدودين) في قذف (او اعنيين)
وقال الشافعي لا ينقد بهذه
الشهود (او ابني العاقدين) مطلقا
سواء كانا ابنا منها او ابنا من غيرها
او ابنا من غيرها ثم لو كانا ابنا من
غيرهما ان جحدت فشهدت تقبل
وان كان الاب يدعي وهي تجحد
لا تقبل ولو كانا ابنا من غيرهما
ادعت لا تقبل وان جحدت تقبل
(ويصح تزوج مسلم ذمية) كناية
(عند شاهدتين ذميين)

قوله او ابنيه لعله ابنيه منها او ابنيه

ولاذي شهادة على مثله فأفاد ان شهادة المحرمي على الذي لا تقبل والمستأن حربي (قوله كتابين) ليس
 بقيد كذا ذكر شيخنا فعلى هذا يجوز للمسلم العقد على الذمية بحضرة الذميين وان لم يكونا كتابين كأن
 يكونا مجوسيين (قوله وقال محدود وفر لا يجوز) لان السماع في النكاح شهادة ولا شهادة للكافر على المسلم
 فكأنهما لم يسمعا كلامهما ولهما ان الشهادة شرطت فيه على اعتبار اثبات الملك لوروده على محل شرط
 لا على اعتبار وجوب المهر اذ لا شهادة تشترط للزوم المسأل للزوم بدونها كالبيع ونحوه بخلاف ما اذا لم
 يسمعا كلامه لان العقد ينقد بكلامهما والشهادة عليه شرط واجمعوا ان اداهما عند انكار المسلم غير
 صحيح اما عند انكارها فقبول عندهما مطلقا وقال محمدان قالوا كان معنا مسلمان وقت العقد قبل والا
 لا وعلى هذا الخلاف لو اسلمنا واديا وعنه انها لا تقبل مطلقا وهو الصحيح من مذهبه لانها قامت على اثبات
 فعل المسلم او على نكاح فاسد نهر (قوله وانما قيدنا بالكتابة الخ) اشار الى ان المصنف اطلق في محل
 التقييد اذ لا يلزم من كونها ذمية ان تكون كتابية (قوله أى وكاه الخ) فسر الامر بالوكالة لان الامر قد
 يكون وكالة وقد لا يكون جوى (قوله صغيرته) الضمير راجع الى من والمستمكن في قوله فزوجها
 راجع الى الرجل نهر (قوله عند رجل) أو امرأتين نهر (قوله لان الاب يجعل مباشر الخ) قال
 في النهاية هذا التكاف غير محتاج اليه لان الاب يصلح ان يكون شاهدا في النكاح فلا حاجة الى نقل
 المباشرة من المأمور الى الآخر حكاهم محتاج اليه فيما لو أمرت البالغة وليها بتزويجها فزوجها عند رجل
 حاضرا فان كانت حاضرة صح لان غابت وفي الغاية ارى انه محتاج اليه أيضا لان الاب اذا كان حاضرا
 لا يصلح ان يكون شاهدا في نكاح أحر به لان الوكيل سفير ومعه كفان الاب هو الزوج ولا يجوز ان
 يكون الاب شاهدا وقد يشك كل ما قاله لزوج المولى عبده البالغ بحضرة وواحد صح ولا شك انه المزوج
 حقيقة وقد جعلوه شاهدا لکن هذا احد قولين وقال المرغيناني لا يجوز وهو الظاهر نهر (قوله سفيرا
 ومعه) أى رسولا قال في المغرب السفير الرسول المصلح بين القوم ومنه الوكيل سفير ومعه يعنى اذا لم
 يكن العقد معاوضة كالنكاح والخلع والعنق ونحوها مما لا يتعلق به شيء ولا يطالب بشيء وجمعه
 سفرا شيخنا عن الغاية (قوله وان لم يكن حاضرا لا يصح) لان الرجل يتيق وحده شاهدا وبه لا ينعقد
 النكاح عيني (قوله بحضرتها ومع الاب شاهد آخر صح) بخلاف ما لو وكله ان يزوجه فزوج عبده فزوجته بحضرة
 رجل أو امرأتين والعبد حاضرا لا يصح لعدم التوكيل من جهة عيني وفيه وان أذن لعبده ان يتزوج
 فتزوج بشهادة المولى ورجل آخر قيل يجوز قال في النهر وهو الاصح والفرق لا يخفى وتبعه في الدر قال
 شيخنا وجه الفرق ان مباشرة السيد لم تكن فكأنه بخلاف اذنه له فنعقد بحضرة مولاه ورجل انتهى
 والمراد فكأن الحجر بالنسبة للزوج فقط لا مطلقا فاسقط ما عساه يتوهم من صيرورته ما ذناله في التجارة
 ولما كانت ولاية الوكيل مستفادة من جهة السيد قال ان مباشرة السيد لم تكن فكأنه بخلاف وفي العيني لو
 زوج عبده البالغ بحضرة رجل وهو حاضرا صح وان كان غائبا لا وعلى هذا الامة وقال المرغيناني لا يجوز
 وقوله وعلى هذا الامة يعنى اذا زوج المولى أمته البالغة بحضرة رجل وهي حاضرة صح والا لا لکن ذكر
 في الدر انه لم يجز على الظاهر موافقا لما سبق عن المرغيناني من عدم الجواز وعليه فلا فرق في عدم جواز
 تزويج المولى أمته البالغة بحضرة رجل بين ان تكون حاضرة أم لا (قوله لان في البالغة لا يتأتى هذا الا
 بأمرها) أى لا يكون العقد صحيحا اذا هو الظاهر وقد يقال معنى قوله لا يتأتى أى لا يكون نافذا بل موقوفا
 على اجازتها حموى لکن في قوله لا يكون العقد صحيحا نظرا بناء على ان المراد من نفي الحقبة البطلان كما
 هو الظاهر من سياق كلامه بدليل قوله وقد يقال الخ ووجهه انه لا يكون اذ في حال امن الفضولي وعتد
 الفضولي ليس بباطل وعن هذا قال شيخنا اراد بقوله لا يكون صحيحا أى لازما لاه المراد بالصحيح عند
 الاطلاق انتهى (تمة) سئل عن عقد بولي وشاهدين أحدهما صبي فهل العقد صحيح فأجبت بان العقد
 صحيح ان كانت الزوجة عاقلة بالغة حاضرة واذنت للاب فيه ان كانت ثيبا او سلت ان كانت بكرا لان

كتابين وقال محدود وفر لا يجوز
 وانما قيدنا بالكتابة لان نكاح
 غيرها لا يجوز (ومن امر رجلا) أى
 وكاه (أن يزوجه صغيرته فزوجها)
 الوكيل من زيد (عند رجل) واحد غيره
 (والاب حاضر صح) النكاح لان الاب
 يجعل مباشر العقد لا يحتاج الى الجاس
 ويكون الوكيل سفير ومعه كفان
 للزوج شاهدا آخر فيصح (والا أى
 وان لم يكن حاضرا لا يصح وقالوا
 اذ زوج الاب ابنته البالغة بأمرها
 بحضرتها ومع الاب شاهد آخر صح
 وان كانت غائبة لم يصح وانما قيد
 بالعبدة لان في البالغة لا يتأتى هذا
 الا بأمرها

الاب حينئذ وكيل عنها في العقد فتنتقل عبارته اليها ويكون الاب شاهدا مع الشاهد المذكور وقد تم
النصاب ولا عمة بحضور الصبي احد بن يونس قلت الجواب يؤخذ من عبارة النقاية وهي الوكيل شاهد
عند حضور الموكل كالولي عند حضور موائته باللغة انتهى حموي (تنبيه) بعث قوما للخطبة فزوجها الولي
بحضرتهم فالصحيح الصحة وعليه الفتوى فتح لانه لا ضرورة في جعل الكل خاطبين بل يجعل المتكلم فقط
والباقي شهودا لكن في الخلاصة المختار عدم المجاوز والاول مختار الشهيد ضرر ووفق المحنف في جعل
ما في الخلاصة على ما اذا قبلوا جميعا شيخنا عن خط الشيخ عبد الباقي المقدسي وفي هذا المقام كلام يعلم
بمراجعة جامع الفتاوى (فروع) قال زوجني ابنتك على ان امرها بيدك لم يكن له الامر لانه تفويض قبل
النكاح * وكله بأن يزوجه فلانة بكذا فزاد الوكيل في المهر لم ينفذ فلم يعلم حتى دخل فله الخيار بين اجازته
وفسخه ولما اقل من المسمى ومهر المثل لان الموقوف كالفاقد * تزوج بشهادة الله ورسوله لم يجز بل
قبل بكفره در وانظر ما المراد من قوله ولما اقل من المسمى الخ هل المراد المسمى من جهة الموكل او المراد
ما سماه الوكيل زائدا على ما أمر به لم اره والظاهر الثاني

(فصل في المحرمات) اختلف الاصوليون في اضافة التحريم الى الاعيان فقبل مجازا والمحرم حقيقة
الفعل ورجوا انه حقيقة شربلاية واعلم ان التحريم اسبابا بالنسب والمصاهرة والرضاع والجمع بين
الاختين او غيرهما كالمرأة وعمتها وتعلق حق الغير كالمسكوك والمعتدة ويتفرع عليه ما لو عقد على اختين
مثلا احدهما منسكوكه الغير ومعتدته صح العقد على الفارغة وادخال الامه على المحرمة والمطلقة ثلاثا
وعدم دين سماوى والتنافي بين المسالكية والملوكية وان لا يكون تحتها اربع سواها فلوزوجت من
شخصين واحدها تحتها اربعة صح العقد على الشخص الآخر (قوله وبنته) ولو من الزنا بان زنا بذكر
فأمسكها حتى ولدت اذ هي بنته لغة والمحرمات انما هو باللغة العربية ما لم يحصل نقل وكذا محرم اخته
وبنت اخيه واخته وابنه من الزنا وقالوا ان لولد الملاعة حكم البنت فلولا من ففي القاضي نسبها من
الرجل والمحرمات بالام لا يجوز ان يتزوجها لانه بسبيل من ان يكذب نفسه ويدعيها فيثبت نسبها منه فتح
قال في البحر وقد يقال بثبوت حرمتها لا باعتبار هذا التكليف بل باعتبار انهار يبيته وقد دخل بامه وورده
في النهر بان ثبوت اللعان لا يتوقف على الدخول بامها وح فلا تـكون ربيته وقوله بان زنا بذكر
فأمسكها الى آخره قال المحنف ولا يتصور كونها بنته من الزنا لا بذلك اذ لا يعلم كون الولد منه الا به
شيخنا عن خط الشيخ عبد الباقي المقدسي (قوله وان بعدنا) اي الام والبنت وفيه اعياء الحان المجدة
وان علت وبنت البنت وان سفلت ام وبنت فيمتد ولهما قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم
بطريق الوضع اذ الام هي الاصل لغة والبنت الفرع فتكون الام والبنت حينئذ من المشكك او ان ذلك
من عموم المجازي (قوله وان سفلت) سفل سفلان باب قعد وسفل من باب قرب لغة مصباح (قوله
وعمتها وخالتها) وتدخل عمة جده وجدته وخالتها اشقاء وغيرهن وامامة عمة امه وخالة خالة ابيه
خلال كنبت عمه وعمته وخالة وخاله لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم در (قوله وام امرأته الخ) المراد
ام امرأته وبنتها الام والبنت ولو بواسطه فتدخل جدة الزوجة وان علت وبنت ولدها وان سفلت ولو عبر
بالاصـل والفرع لكان اصح حموي عن البرجندى قيد بالمرأة فانصرف الى النكاح الصحيح فان تزوجها
فاسد افلا تحرم امها بمجرد العقد بل بالوطء او ما يقوم مقامه من المس بشهوة او النظر بشهوة لان الاضافة
لا تثبت الا بالعقد الصحيح والمراد بالاضافة اضافة المرأة اليه وان كانت امته فلا تحرم امها الا بالوطء او
دواعيه لان لفظ النساء اذا اضيف الى الأزواج كان المراد منه المحررات كانهما لا يلا ببحر واراد بالمحررات
المملوكة بعقد النكاح ولوامة لغيره (قوله وسواء دخل الخ) لقوله تعالى وامهات نسائكم من غير قيد
بالدخول زيلعي (قوله وعند بشر المريسى الخ) احتجوا بأنه تعالى ذكر امهات النساء وعطف عليهن
الزباث ثم أعقبهم اذكر الشرط وهو الدخول فينصرف اليهما كما هو الاصل في الشرط قلنا ذلك في الشرط

قوله والظاهر الثاني خرم به في رد المختار
اخذ من كلام الرضى اه بحرارى

* (فصل في) * بيان النساء المحرمات
حرمت زوج أمه) وجبته سواء كانت
من قبل الاب والام (وبنته وان بعدنا)
اي ام امه وان علت وبنت وبنتها وبنت
(و) حرمت زوج (مطلقا اي الجميع
أخيه وعمته وخالته) مطلقا اي اولاد
سواء في انه لاب وام (ام امرأته) مطلقا
(و) حرمت زوج (ام امرأته) مطلقا
سواء دخل بابنتها ولا وعند بشر
المريسى وابن نجيب ومالك وداود
وفي احد قولى الشافعى لا تثبت الا
بالدخول بالبنت

المصرح به اما الصفة المذكورة في آخر الكلام كما هنا فتصرف الى ما يليها زيلعي (قوله وبناتها) ويدخل في قوله وورثا بكم بنات الريبة والريب لان الاسم يشملهن وفي الشربلية بنات الريبة والريب وان سفلان تثبت حرمتهن بالاجماع انتهى بخلاف حلائل الاباء والابناء لانه اسم خاص لمن فلا يتناول غيرهن زيلعي فلا تحرم بنت زوجة الابن ولا بنت ابن زوجة الابن ولا بنت ابنة الابن ولا بنت ابنة الابن ولا بنت ابنة الابن ولا بنت ابنة الابن (قوله ان دخل بها) لقوله تعالى وورثا بكم اللاقي في جوركم الآية والخلو الصحيحة كالوطء عند ابي يوسف خلافا لمجد جوى عن الظهيرة واعلم ان حجر الرجل بالفتح والكسر حصنه وهو مادون ابطنه الى الكشح نهر والكشح ما بين الخاصرة الى الضلع الخلف والمحصر وسط الانسان شيخنا عن الصحاح وذكر الجرح مخرج مخرج العادة وفي البحر تفسير الجرحان ترف البنت مع الام الى بيت الزوج واعلم ان حرمة الريبة مقيدة بكون امها وقت ان دخل بها مشبهة اما لو دخل بالام صغيرة لا تشتهى فطلق فاعتدت بالاشهر ثم تزوجت بغيره فجاءت بينت حل لوطا في امها قبل صيرورتها مشبهة التزوج بها وسياقي من الشارح كغيره صريحاً ولا التفات لمن استغربها مع انها في متن التنوير (قوله وامرأة ابيه) لقوله تعالى ولا تتكلموا ما تشكحون اباؤكم فيتناول منكوحته وطئا وعقداً صحيحاً وكذلك لفظ الاباء يتناول الاباء والابجداد وان كان فيه جمع بين الحقيقة والمجاز لانه في وفي النفي يجوز الجمع بينهما كما يجوز في المشترك ان يع جميع معانيه في النفي زيلعي وتعقبه في البحر بان الصحيح انه لا يجوز الجمع بينهما لافي النفي ولا في الاثبات ولا عموم للشتركة مطلقاً قال الاكمل في التقرير والحق ان النفي مقتضاه الاثبات فان اقتضى الاثبات الجمع بين المعنيين فالنفي كذلك والافلا والاولى ان يكون النكاح في الآية للعقد كما هو الجمع عليه ويستدل بثبوت حرمة المصاهرة بالوطء المحرم بدليل آخر انتهى وتقييده بالوطء بالمحرم ليعلم بثبوت حرمة المصاهرة بالوطء المحلل كأن كانت امته ولم يمنع من حل وطئها مانع بالاولى ولو اشترى امه من ميراث ابيه حل له وطؤها حتى يعلم ان الاب وطئها ولو باخبار الاب حيث كانت ملكه لان كانت في غير ملكه لكن لو ابدل في النهر اشترى بملك لكان اولى وقوله لان كانت في غير ملكه يعني لان الظاهر كذبه لان المصاهرة لا تثبت بالوطء المحرم (فرع) تزوج بكر افوجه هائيبا وقالت ابوك افترضني ان صدقها بان بلامهر والا لانهر (قوله سواء دخل بها ولم يدخل) لذكره بعد قوله وامرأة ابنه ليكون قيداً في كل من امرأة الاب والابن لكان اولى اذ لا فرق بينهما فيه كما سيأتي عن الزيلعي (قوله وامرأة ابنه) لقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلا بكم وذكر الاصلاب لا سقاط اعتبار التبنى لا لاحتلال حليلة الابن من الرضاع واقتضى الابناء يتناول ابناء الاولاد وان سفلوا ولا يشترط دخول الابن ولا الاب لا طلاق النص زيلعي والدليل على ذلك ان التبنى اتسح بقوله تعالى ادعوهم لا بائهم وقصته انه عليه السلام تبنى زيد بن حارثة ثم تزوج زيد بن حارثة بامرأة فادعواهم لا بائهم ولا بغيره انه تزوج حليلة ابنه ففسخ الله التبنى بقوله تعالى ادعوهم لا بائهم ودفع طعن المشركين بهذا التقييد فبقيت حليلة الابن من الرضاع داخل تحت قوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب عناية (قوله والكل رضاعاً) لم يستثن شيئاً حاله على ما سيأتي في الرضاع نهر (قوله من المذكورات) من يمانية جوى (قوله يحرم على هذا الولد امرأة زوج المرضعة الخ) اذ هي امرأة ابيه رضاعاً (قوله ويحرم على زوج المرضعة هذا الولد) لانها بنته من الرضاع وفي هذه الصورة والتي قبلها خلافاً للشافعي بناء على ان لبن الفعل لا يتعلق به التحريم عنده (قوله فليحفظ ما نشد بعض الافاضل) معنى البيت ان زوجات الرضيع وفروعهم يحرم من على ابيه (قوله وحرم الجمع بين الاختين) نسباً ورضاعاً حتى لو تزوج اختين رضاعاً فالنكاح فاسد ومن هنا قال في البحر لو قدموا حرمة الجمع على قولهم والكل رضاعاً لكان اولى نهر (قوله قيد به لانه الخ) أي قيد بما ذكر من النكاح والوطء (قوله لانه لا يحرم الجمع ملكاً) وهو قول على ولو قبل احدهما بشهوة حرمت وطء واحدة منهما ودواعيه حتى يحرم فرج الاخرى بخلق النكاح او عتق

(ونبتها ان تدخل بها) وان لم يدخل بالام حتى حرمت عليه بالطلاق او ماتت حل له ان تزوج بالريبة (و) حرم تزوج (امرأة ابيه) مطلقاً سواء دخل بها او لم يدخل (و) امرأة (ابنه وان بعدنا) اي امرأة ابي ابيه (و) (ابنه وان بعدنا) اي امرأة ابنه وان سفل (و) وان علا وامرأة ابن ابنه وان سفل (و) حرم تزوج (الكل) من المذكورات (رضاعاً) اي من جهة الرضاع حتى ان امرأة لو ارضعت ولداً يحرم على هذا الولد امرأة زوج المرضعة التي نزل لبنها منه ويحرم على زوج المرضعة هذا الولد ومن اراد ضبط هذه فليحفظ ما نشد بعض الافاضل

از جانب شيرده همه خویش شوند
وز جانب شیرخواره زوجان فروغ
(و) حرم (الجمع بين الاختين)
مطلقاً سواء كانتا حرتين او امتين
(نسكاحاً ووطئاً ملك عين) قيد به
لانه لا يحرم الجمع ملكاً

قوله معنى البيت الخ وجد بها مش
مانصه قوله اذ جانب اي من طرف
وشيرده المرضعة وهمه كا هم وخویش
اقارب وشوید بصیرون وز جانب
ومن طرف وشیرخواره الرضيع
وزوجان الزوجان وفروع الفروع اه

وعند الثلاثة لا تحرم الدواعي الا في قول للشافعي عيني وتبعه في النهر والجوى قال شيخنا وهو مخالف
لكلامهم في الاستبراء حيث اناطوا حرمتها بقييلهما لا بتبديل واحدة فقط وقال في التبيين هنا وبطأ
المنكوحه ان لم يكن وطئ الملوكة لان المرقوقه ليست بموطوءة حكما فلا يصير جامعا بينهما وطئا لا حقيقة
ولا حكما وعلى هذا لو وطئ احدى الاختين المملوكتين او لمساها بشهوة لم تحل له الاخرى وان وطئهما محرما
جميعا حتى يخرج احدهما عن ملكه انتهى (قوله فلوترزوج اخت أمته) أي نكح نكاحا صحيحا فخرج
الفاسد فلا تحرم به الا بالوطء قيد بالتزوج لانه لو اشترى اخت أمته الموطوءة جازله وطئه الاولى نهر واطلق
الامة فشعل ام الولد كما في غاية البيان وقيد بالموطوءة لانها ان لم تكن موطوءة بطأ المنكوحه قبل بيعها كما
سند كره الشارح ووجهه ان المرقوقه ليست بموطوءة حكما فلم يصير جامعا بينهما وطئا لا حقيقة ولا حكما
لانه ان كان قد وطئ الملوكة قبل المعقود عليها كان جامعا بينهما وطئا حكما لان حكم الوطء الاول قائم حتى
ندب له عند ارادة بيعها استبرأها والمعقود عليها موطوءة حكما بدليل ثبوت النسب بمجرد العقد كذا يحط
شيخنا (قوله صح النكاح مطلقا) حرة كانت او امه نهر (قوله حتى يبيعها) أي يفعل بها ما به يحرم وطؤها
عليه من بيع كل او بعض او هبة مع تسليم او عتق او كتابة او تزويج فالبيع من قال ولو قال حتى يحرمها على
نفسه لكان اولى نهر وافرده الجوى واقول فيه نظرا لانه لا يشعل ما لو طلق المنكوحه كما سند كره الشارح
فالاولى ان يقال حتى يحرم احدهما واعلم ان اعتاق البعض كاعتاق الكل وكذا تغليك البعض كتغليك
الكل لثبوت الحرمة وعن أبي يوسف ان المنكوحه لا تحل بالكتابة وجه الظاهر انها تحرم بالكتابة حتى
لو وطئها وجب عليه العقر زيلعي (قوله فاذا أتى به حل له وطئه واحدة منهما) أي حل وطئه أمته الموطوءة
ان طلق المنكوحه او وطئه المنكوحه ان باع أمته الموطوءة او تزوجها وقوله فاذا أتى به أي يبيع أمته
او تزويجها او طلاق المنكوحه (قوله وقال مالك لا يصح النكاح) الذي في الزيلعي وقال بعض المالكية
لا يصح النكاح حتى يحرم الامة على نفسه لان المنكوحه موطوءة حكما كذا النكاح ملحق بالوطء في حق
النسب فلو صح النكاح لصار جامعا بينهما وطئا وهو ممتنع قلنا نفس العقد ليس بوطء وانما يصير وطئا عند
ثبوت حكمه وهو حل الوطء ووجود الولد وحكم النسيء يعقبه وللكمال فيه كلام يعلم بمراجعة النهر (قوله
بطأ المنكوحه قبل بيعها) أي قبل بيع الامة وكان الاولى ان يقول قبل تحرير وطئها (قوله ولوترزوج
أختين) ليس بقيد بل كل من لا يجوز جمعه من المحارم كذلك نهر وحيث قد كان عدم ذكر هذه المسئلة
كما فعل في النقاية اولى لدخولها في عموم قوله الاتي وبين امرأتين اية فرضت ذكر الخ جوى (قوله في
عقدين) قيد به لانهم لو كانا في عقد واحد بطلا فلا يجب لهما المهر الا بالوطء كما في الدر وهو مقيد
بان لا تكون احدهما مشغولة بنكاح الغير او عدته فان كانت صح نكاح الفارغة كما لو تزوجت
بزوجين في عقد واحد واحدهما متزوج بأربع حيث تكون زوجة لا آخر نهر (قوله ولم يدخل
بواحدة منهما) لانه ان كانت الفرقة بعد الدخول وجب لكل مهر كامل كما في التنوير لثبوتها بالدخول
ومنه يعلم حكم دخوله بواحدة در (قوله فرق القاضي بينه وبينهما) لان نكاح احدهما باطل بيقين
ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح من غير مرجح لا يجوز ولا يجوز التفريق في الفروج فتعين
التفريق وان اراد ان يتزوج احدهما بعد التفريق فله ذلك ان كان التفريق قبل الدخول وان كان
بعده فليس له ذلك حتى تنقضي عدتهما وان انقضت عدة احدهما دون الاخرى فله ان يتزوج بالمعته
دون الاخرى كي لا يكون جامعا بينهما وان دخل باحدهما فله ان يتزوجها دون الاخرى ما لم تنقض
عدتها لان عدتها تمنع من التزوج بأختها وان انقضت عدتها جازله ان يتزوج بأيامها شاء لعدم المانع
زيلعي وقوله فله ان يتزوج بالمعته دون الاخرى أي له التزوج بالتالي لم تنقض عدتها دون منقضية
العدة اما انه لا يتزوج بمنقضية العدة اذا كانت عدة الاخرى لم تنقض فلماذا كره من ان عدتها تمنع من
التزوج بأختها كي لا يكون جامعا بينهما بخلاف ما اذا اراد التزوج بالتالي لم تنقض عدتها حيث لا يمنع

(فلوترزوج اخت أمته الموطوءة) صح
النكاح ولا يمكن (لم بطأ واحدة
منهما حتى يبيعها) او تزويجها او
بطاق المنكوحه فاذا أتى به حل له وطئه
واحدة منهما وقال مالك لا يصح
النكاح وانما يبيعها لانها لم تكن
موطوءة بطأ المنكوحه قبل بيعها
(ولوترزوج اختين في عقدين و)
الحال انه (لم يدر الاول) ولم يدخل
بواحدة منهما (فرق) القاضي (بينه
وبينهما)

لعدم المانع حيث كانت أختها منقضية العدة وجوب العدة عليها ليس بمانع لان وجوبها بالنسبة
 لغيره اما هو فلا الاترى الى ما سياتى من ان له ان ينكح مبياته ولو قبل انقضاء العدة فكذا هنا وهذا
 ظاهر لا يخفى فيه وعن مخرج بذلك العلامة الاتقاني ونهه وليس له ان يتزوج واحدة منهما حتى
 تنقضى عدتهما وان انقضت عدة احدهما دون الاخرى فله تزوج التي لم تنقض عدتها دون الاخرى
 كي لا يصير جامعا بينهما انتهى وهذا أى التفريق اذ الميبين الزوج احدهما بالفعل فان دخل
 بها أو بين انها سابقة قضى بنكاحها التصديق بينهما وبقاى بين الاخرى ولو دخل باحدهما وبين
 به ذلك ان الاخرى سابقة يعتبر الثاني لان الاول بيان دلالة والثاني صريح والدلالة لا تقاوم الصريح
 شر نبلاية عن شرح المجمع وطول بالفرق بين هذا وبين ما اذا طلق احدى نسائه بعينها ونسبها
 حيث يؤثر بالتعيين ولا يفارق الكل وأجيب بامكانه هناك لانه لان نكاحهن كان متيقن الثبوت
 فله ان يدعى نكاح من شاء بعينها منهن متمسكا بما كان وهن لم يثبت نكاح واحدة بعينها فدعواه
 حينئذ تمسك بما لم يتحقق ثبوته شر نبلاية أيضا عن الكمال بقى ان يقال لم يبين المصنف ولا الشارح
 ان هذا التفريق طلاق او فسخ واختار العلامة الزيلعي صكونه طلاقا فانه عبر به عن التفريق
 فى قوله ومعناه أى معنى ما ذكره المصنف من ان لهما نصف المهر اذا كان مهرهما متساويين وهو مسمى
 فى المقدور كان الطلاق قبل الدخول انتهى يعنى التفريق وكذا الاتقاني حيث قال وتفرق القاضى
 كالطلاق من الزوج وقال فى الفتح والظاهر انه طلاق حتى ينتقص من طلاق كل منهما مطلقا لتزوجها
 بعد ذلك ثم اعلم ان التقييد بالعقدين فى قول المصنف ولو تزوج اختين فى عقدين الخ اتفاقا انلوا تزوجهما
 فى عقد واحد ففرق بينه وبينهما أيضا كذا فى المفتاح ونظر فيه المحوى وقال انه احترازى لانه فى هذه
 الصورة يطل العقد بالنسبة لكل منهما ولا يتنصف المهر بخلاف ما اذا كانا فى عقدين ولم يدرا الاول انتهى
 وأقول فيه تأمل فان كلام المفتاح بالنظر للتفريق بينه وبينهما ولا فرق فيه بين ما لو تزوجهما فى عقدين
 ولم يدرا الاول أو فى عقد واحد وان كان احترازيا بالنسبة لتنصيف المهر فتدبر وكذا الفرق فى وجوب
 المهر كما سلا لكل منهما حيث وقعت الفرقة بعد الدخول بين ما لو تزوجهما فى عقدين ولم يدرا
 الاول أو فى عقد واحد أما وجوب المهر لكل منهما اذا تزوجهما فى عقدين ولم يدرا الاول
 وكانت الفرقة بعد الدخول فلما قدمناه عن التنوير وأما وجوبه لكل منهما اذا تزوجهما
 فى عقد واحد وكانت الفرقة بعد الدخول أيضا فلما ذكره فى الدرر حيث ذكر ان الحكم فى
 تزوجهما معا البطلان وعدم وجوب المهر أى لكل منهما الا بالوطء كما فى عامة الكتب انتهى
 (قوله ولهما نصف المهر) ان كان مهرهما متساويين قدر او جنسا وهو مسمى فى العقد وكانت الفرقة
 قبل الدخول واذعى كل منهما انها الاولى ولا بينة لهما فان اختلف مهرهما فان علما فلكل ربع
 مهرها والا فلكل نصف اقل المسميين وان لم يكن مسمى فالواجب متعة واحدة لهما بدل نصف المهر
 تنوير وشرحه ومنه تعلم ما فى كلام الشارح من القصور وان قوله أى الاقل من نصفى المهرين محمول على
 ما اذا تفاوت المهران ولم يدرا بهما الاى المرأتين بقى ان يقال ما سبق عن التنوير وشرحه من قوله والا
 فلكل نصف اقل المسميين وقع مثله فى الدرر وذكروا زاده ان قوله فلكل منهما الخ صوابه فلهما
 نصف اقل المسميين (قوله أى الاقل من نصفى المهرين) تقدم ما فيه من القصور واعلم ان التعبير بالاقل
 من نصفى المهرين بمنزلة ما لو قال أى نصف اقل المهرين فلا حاجة الى ما ذكره بعضهم من التصويب فان
 قلت كيف جعل الشارح قوله أى الاقل من نصفى المهرين تفسير القول المصنف ولهما نصف المهر مع ان
 ما ذكره الشارح محمول على ما اذا تفاوت المهران ولم يدرا بهما الاى المرأتين كما سبق فلا يصلح تفسير المتن
 حينئذ لانه مفروض فيما اذا استويا قلت لا نسلم ان قول المصنف ولهما نصف المهر مفروض فيما اذا استوى
 المهران وليس فى كلامه ما يدل عليه بل قوله ولهما نصف المهر محتمل لان يكون المراد انه بينهما بالسوية

وله ما نصف المهر (أى الاقل من
 نصفى المهرين للاختين وانما قيد بقوله
 لم يدرا لانه لو علم الترتيب بينهما

أوعلى التفاوت لان ذلك يختلف بحسب مهرهما فان استويا كان نصف المهر لهما بالسوية وان اختلفا
 قضى لكل منهما ربع مهرها فان قلت بذلك على صحة ما قبل من ان كلام المصنف مفروض فيما اذا
 استويا بقول الزيلعي معنى ما ذكره المصنف من ان لهما نصف المهر اذا كان مهرهما متساويين وان كانا
 مختلفين يقضى لكل واحدة ربع مهرها قلت ما ذكره الزيلعي مردودا لا ترى الى ما ذكره في البحر من
 انه لا حاجة الى التقيد بما اذا كان مهرهما متساويين اذ لو كانا مختلفين يقضى لكل واحدة ربع
 مهرها لانه لم يقل ولهما نصف المهر على السواء حتى يرد عليه ذلك انتهى بتصريف وكذا قال في النهر ولم يقل
 بالسوية بينهما اعلم الى انهما لو كانا مختلفين قضى لكل واحدة ربع مهرها انتهى واقره المحوى وبهذا
 التقرير تعلم ما وقع لبعضهم في هذا المقام (قوله فالحقد الاول جائز) ويحل وطؤها الا اذا وطئ الثانية فحينئذ
 تحرم الاولى مادامت الثانية في العدة ولا يحل وطئ الثانية لفساد العقد زيلعي ونظيره لو وطئ اخت امراته
 بشبهة تحرم امراته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة (قوله وانما لم عليه نصف المهر) يعني اذا علم الترتيب فالحقد
 الاول جائز والثاني فاسد فان فارقهما قبل الدخول وجب للاولى التي صح نكاحها نصف المهر المسمى ولا شيء
 لثانية لكونه فارقا قبل الوطء كذا بخط شيخنا (قوله وحرم الجمع بين امرأتين الخ) لقوله عليه السلام
 لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها الحديث ولان الجمع بينهما يقضى الى القطعية فبحرم والاية مخصوصة
 بينته وعمته من الرضاع وبالمشركة فجاز تخصيصها بخبر الواحد والقياس زيلعي على انه في الدرر ذكر ان
 الحديث مشهور يصلح خصصا لا كتاب (فرع) عدة ام الولد بعد اعتاقها تمنع نكاح اختها عند ابى حنيفة
 وزفر وعند ابى يوسف ومحمد لا تمنع جوى عن البر جندى (قوله حرم النكاح) والمراد المحرمة المؤبدة اما
 المؤقتة فلا تمنع ولهذا التزوج امة ثم سيدتها فانه يجوز كافي الجامع والزبادات لانها حرمة مؤقتة بزوال ملك
 الامين وقبل لا يجوز تزوج السيدة عليها نظرا الى مطلق المحرمة كافي القنية بجر (قوله حتى لا بأس بان
 يجمع بين امرأة الخ) فان بنت الزوج لو فرضت ذكرا حرم عليه التزوج بامرأة ابيه واذا فرضت المرأة ذكرا
 كانت البنت اجنبية عنها (قوله وبنت زوج كان لها من قبل) او امرأة ابنتها وكما يجمع بين الامة وسيدتها
 والامة متقدمة اذ لو فرضت السيدة ذكرا لم تحرم بخلاف العكس نهر (قوله وقال زفر لا يجوز) لانه لما ثبت
 الامتناع من وجهه فالاحوط المحرمة وهو مذهب ابن ابى ليلى والحسن البصري وعكرمة والجمهور قوله
 تعالى واحل لكم ما وراء ذلك ولانه لا قرابة بينهما فلم يكن فيه قطعة الرحم وقد صح ان عبد الله بن جعفر
 جمع بين بنت علي وامرأة علي وكذا جمع ابن عباس بين امرأة رجل وابنته من غيرها زيلعي (قائدة) سئل
 عن الجمع بين الاختين في الجنة فأجاب الرملي بأنه لا مانع لان المحكم يدور مع العلة وجودا وعدما لان
 العلة التباغض وقطعية الرحم وهذا المعنى منتف انتهي وصرح القرطبي بانه يجوز نكاح سائر المحارم
 في الجنة الا الام والبنت قال شيخنا ومذهبنا ان العلة المنصوص عليها تتعلق بالحكم بها وجودا وعدما
 كالطواف في المرة ولهذا كان سؤر المرأة الوحشية نجسا لفقدته وهنا العلة منصوص عليها بالقوله عليه
 السلام مخافة القطعية فكان ما أجاب به الشيخ الرملي موافقا للناجعة كون علة الحكم منصوصا عليها الا
 مستنبطة انتهى (قوله والزنا) وهو وطء مكاف في قبل مشبهة خال عن الملك وشبهته قيد به وان كان وطء
 المنكوحه فاسدا أو المشتراة كذلك اي شراء فاسدا والامة المشتركة والمكاتبه وزوجته الخائض والنفساء
 والمظاهر منها يوجب حرمة المصاهرة ايضا لانه محل الخلاف نهر واعلم ان المراد بالمكاف في كلامه ما يعم
 المراهق وسياق ما يدل عليه (قوله واللمس) ثبوت المحرمة باللمس لاجل كونه سبيلا للوطء السبب الاول
 ولو كان بينهما حائل فان وصلت حرارة البدن الى يده ثبتت المحرمة والا فلا وقيل ان وجد المحم ثبتت
 وفي مس الشعر روايتان زيلعي وظاهر ما في الحاشية ترجيح انه ليس من البدن نهر ويرجح في البحر المحرمة
 بعمه وجرم في الاختيار بان مسه محرم ومس المراهق كالبالغ كما في الفتح ولا فرق في المس بين كونه منه
 او منها كما ذكره العيني لكن لو عم ايضا في النظر الى الفرج او ابى الامن على اطلاقه من غير تقييده بالداخل

فالحقد الاول جائز والثاني فاسد وانما
 لزم عليه نصف المهر (و) حرم الجمع
 بين امرأتين أية فرضت ذكرا حرم
 النكاح) اي بشرط ان يتصور ذلك
 من كل جانب حتى لا بأس بان يجمع
 بين امرأة وبنت زوج كان لها من
 قبل وقال زفر لا يجوز (والزنا واللمس
 مطلقا)

مطلب يجوز الجمع بين الاختين في
 الجنة

ليكون متناولا للنظر ما الى ذكره كان اولي (قوله سواء كان من جانبه الخ) اي المس والنظر ثم ان كان
النظر من جانبه يشترط ان يكون نظره الى فرجها الداخل على ماساقي وان كان من جانبها يشترط ان
يكون نظرها الى ذكره (قوله وسواء حصل في الملك الخ) اي ما ذكره من المس والنظر حموي (قوله بشهوة
في موضع الحال به بذلك على ان الشهوة يشترط وجودها حال المس والنظر فلو وجد داخلين عنها
فنشأت عنها لا تثبت المحرمة (قوله متعلق بكل واحد منهما) فان ادعتها وانكر صدق الا اذا كان
المس على الفرج والتقبيل على الفم قاله الحمادي وفي الفتح بترامى المحاق المحدين بالفم وفي البرازية اخذ
تدبيره او ركب معها على دابة او قام اليها منتشرا وعانقها وقبلها وزعم عدم الشهوة لا يصدق نهرا لقرينة
كذبه واراد بالركوب معها ما كان معه مس واطلقه لانه غالبا يستلزمه لكن في قوله فان ادعتها وانكر
صدق نظر لانه يقتضي عدم الاكتفاء بالشهوة من أحدهما فينافي ما صرح به هو قبله من ان وجودها
من أحدهما كاف والحاصل انه اذا وجدت الشهوة من واحد منهما المس او النظر ثبتت المحرمة سواء
وجدت من الآخر ايضا لا الهـم الا ان يكون المراد من قوله فان ادعتها الخ اي ادعت وجود الشهوة
منه مع اعترافها به عدم وجودها منها يؤيده ما قاله المقدسي لو قبل امرأة ابية بشهوة او الاب امرأة ابية
بشهوة وهي مكرهة وانكر الزوج كونه بشهوة فالقول له لانه ينكر بطلان ملكه وان صدق حرمت الخ
بقي ان يقال ما المراد باحدهما الذي اكتفى بوجود الشهوة منه اذا مس أحدهما الا نحو ونظر الى فرجه
والظاهر انه في جانب المس يراد به ما يمس والممسوس بخلافه في جانب النظر حيث يراد به خصوص
من وجد منه النظر لا ما يمس المنظور اليه والحاصل انه اذا مسها بشهوة منها ثبت حرمة المصاهرة
وان لم يشتهها بخلاف ما اذا نظر الى فرجها الداخل بشهوة منها فانها لا تثبت اذا لم يشتهها (قوله وقال
الشافعي الخ) لقوله عليه السلام لا يحرم المحرام المحلال ولا نهانعة فلا تنال بالمحذور ولنا قوله تعالى
ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم والنكاح هو الوطء ولهذا حرم على الابن ما وطئ ابوه بملك العيى زيلعي فم الزنا
وقال عليه السلام من نظر الى فرج امرأة لم يمس لها امها ولا بنتها وقال عليه السلام من مس امرأة بشهوة
حرمت عليه امها وبنتها وقال الشافعي ان ناظره انت جعلت الفرقة الى المرأة بتقيها ابن زوجها والله
تعالى لم يجعلها اليها فقال له انت تزعم انك تحرم عليه بردها فجعلت الفرقة اليها فكيف قلت بما
انكرت على غيرك فقال اقول ان رجعت الى الاسلام وهي في العدة فهما على نكاحهما قال ابو بكر
الرازي انكر على خصمه وقوع التحريم من قبل المرأة ثم قال به وجعل الرجعة اليها ايضا والوطء انما صار
محرم من حيث انه سبب للجزئية بواسطة ولد يضاف الى كل واحد منهما كلاً والقباس ان تحرم
الموطوءة من الزنا لانها جزؤه بواسطة الولد يعني والاستمتاع بالجزء حرام لكن اباحت للضرورة والضرورة
اباحت حواء لادم عليه السلام وهي جزؤه فبقي في حق غير ماء الى موجب القياس حتى صار اصولها
وفروعها كاصوله وفروعه في حقه وكذا العكس في حقها زابحي والحاصل ان الوطء محرم من حيث
انه سبب الولد لان من حيث انه زنا (قوله ان تنتشر الآلة الخ) قال في الخلاصة وبه يفتى وفي الجوهرة
النظر الى الفرج لا يشترط فيه تحريك الآلة وهو الصحيح وعليه الفتوى بقي ان هذا الحد انما هو في حقه
وقد اغفلوه في حقه ما عدا ان وجود الشهوة من أحدهما كاف قال في الفتح واقله تحريك القلب على
وجه يشوش الخاطر نهرا واجاب الحموي بانه انما يذكّر حد الشهوة في المرأة لعدم الخلاف فيه بخلافها
في الرجل (قوله وكثير من المشايخ لم يشترطوا الانتشار الخ) قال في الذخيرة وهو الاصح ومثله
في الظهيرية حموي وصححه في التحفة والمحيط قال الاتقاني وعليه الاعتماد واثار الخلاف يظهر في الشيخ
الكبير والعينين فعلى الاول لا تثبت وعلى الثاني تثبت نهر (قوله وكان لا يفتى ببوت المحرمة الخ)
قال في العناية وهو اقرب الى الفقه حموي (قوله والمعتبر بالنظر الى الفرج الداخل) في ظاهر الرواية
وبه يفتى واكتفى الثاني بالنظر الى منابت الشعر وقال محمد لا يدمر النظر الى الشق وصححه في الخلاصة

سواء كان من جانبه او من جانبها وسواء
حصل في الملك او في غيره (بشهوة) متعلق
بكل واحد منهما (يوجب حرمة
المصاهرة) اي ثبت بها حرمت اربع
فحرم هي على آباء الوطائي وان علوا وعلى
ارلاده وان سفلا وتحرم على الوطائي
اهاتها وان علوا وباتن وان سفان
وقال الشافعي الزنا والمس والنظر
لا يوجب حرمة المصاهرة ثم المس
بشهوة ان تنتشر الآلة وان كانت
منتشرة ان تزداد انتشارا وهو الصحيح وفي
الذخيرة وكثير من المشايخ لم يشترطوا
الانتشار وجعلوا حد الشهوة ان يمس
قلبه اليها ويشتمى جماعها وهذا اذا
كان شابا قادرا على الجماع وان كان
شبيبا او غريبا فقد الشهوة ان يتحرك
قلبه بالاشتراء ان لم يكن متحركا
ذلك وينتدب الاشتراء ان كان متحركا
وكان الفقيه محمد الرازي لا يعتبر تحريك
القلب انما يعتبر تحريك الآلة وكان
لا يفتى ببوت المحرمة في الشيخ الكبير
والعينين الذي ماتت شهوته حتى لم
يتحرك عضوه بالامامة والمعتبر بالنظر
الى الفرج الداخل

وشمل اطلاقه النظر من وراء زجاج بخلافه في المرأة والنساء لان المرقى فيه ما مناله لاهو ولمذالك كانت
 في النساء فرأى فرجها فيه ثبتت نهري ان يقال تقييده هنا بالنظر الى الفرج الداخل ينافي ما سبق
 من قوله سواء كان من جانبه او جانبا لانه بعمومه يشمل النظر من كل منهما وما هنا يقتضي ان النظر من
 جانبه فقط واجاب المحوى بان ما ذكر من الاقتضاء ممنوع اذا يلزم من ذكر شرط لاحد شيئين اشتركا في
 حكم ان يكون الحكم خاصا بالذي ذكر شرطه اهـ (قوله ولا يتحقق ذلك الا اذا كانت متكئة) اما اذا كانت
 قاعدة مستوية او قائمة لا تثبت المحرمية بالنظر غاية (قوله ولو لمس فانزل) وكذا لو نظر فانزل زباني ومعنى
 قولهم المس بشهوة لا يوجب حرمة المصاهرة بالانزال هو ان الحرمة عند ابتداء المس كان حكمه موقوف الى
 ان يقين بالانزال فان انزل لم تثبت ولا تثبت لان معناه ان حرمة المصاهرة تثبت بالمس ثم بالانزال تسقط
 لان حرمة المصاهرة اذا ثبتت لا تسقط أبدا محوى عن العناية (قوله لا يوجب المحرمية في الصبي) وعليه
 الفتوى غاية (قوله وعلى هذا اتيان المرأة في الدبر) لا تثبت به المحرمية ولو لمس المس بشهوة لانه كافي الزباني
 ليس بمحل المحرم قال في النهرو وهو الاصح ومن ثم قالوا وافضاها لم تحرم عليه امها لعدم تيقن كونه في
 الفرج الا اذا حلت وعلم كونه منه انتهى واوردان الوط في المسئلتين ان لم يكن سببا للمحرمية فالمس بشهوة
 سبب لها بل الموجود فيها أقوى منه واجيب بان العلة هو الوط السبب للولد وثبوت المحرمية بالمس
 ليس الا لكونه سببا لهذا الوط ولم يتحقق في الصورتين واذا عرف عدم ثبوت حرمة المصاهرة فيما اذا
 اتاها في دبرها وافضاها فكذلك لا تثبت باتيان الغلام فلا يحرم عليه أمه ولا بنته لان حرمة المصاهرة انما
 تثبت بصفة انه سبب للولد وحمل له وهذا المعنى لم يوجد غاية (قوله ووط صغيرة لا تشتهى) لم يتعرض
 المصنف ولا الشارح لادنى سن يتعلق به المحرمية هنا وقدرة في النكاح بتسع سنين ومادونه ليست بمشبهة
 قال البرجندي وعليه الفتوى محوى ويتفرع على ما ذكره الشارح من ان ووط الصغيرة لا يوجب حرمة
 المصاهرة ما سبق عن التنوير من انه لو تزوج صغيرة لا تشتهى فدخل بها ووط لها فتزوجت بغيره بعد
 انقضاء العدة بالا شهر او بالحض بان بلغت حد الشهوة بعد الطلاق قبل انقضاء عدتها بالا شهر فطرقها
 المحيض فاعتدت بالحض فجاءت ببنت حل للطلاق اخذ هذه البنت وان كانت ربيته وهذا يستفاد من
 الآية اذ قوله من نسائك يقتضى ان الربيبة لا تحرم الا اذا كانت امها مشبهة وقت الدخول بها لان اسم
 النساء لا يطلق عليهن الا اذا بلغن حد الشهوة وكان ووط الصغيرة لا يوجب حرمة المصاهرة كذا ووط وغير
 المراهق لا يوجب حرمة المصاهرة ايضا كافي النهري عن الفتح حتى لو جامع غير المراهق زوجة ابيه لا تثبت
 المحرمية لعدم اشتباهه وتقبل الشهادة على الاقارب بالمس والتقبل بشهوة اما الشهادة عليهم بما بالشهوة
 فقبل لا تقبل وقيل تقبل واختلاف الترجيح واطلاقه بعم العامد والناسي والمكره والمخطئ حتى لو ايقظ
 زوجته او ايقظته بمجاءها فوقعت يده على بنته المشبهة او يدها على ابنه ولو من غيرها حرم عليه زوجته
 حرمة مؤبدة كافي النهري عن الفتح ايضا والظاهر ان المراد من قوله او يدها على ابنه خصوص ما لو كان الابن
 مراهقا لانه حينئذ يكون مشتهى لا مطلقا بدليل ما سبق وفيه عن الخلاصة قبل له ما فعلت بام امرئك
 قال جامعها تثبت المحرمية ولا يصدق انه كذب وان كان هازلا (قوله وقال الشافعي ان كانت العدة الخ)
 وبه قال ابن ابي ليلى ومالك لان النكاح قد انقطع بينهما اعمالا للقاطع ولنا ما روى من ان اصحاب رسول
 الله صلى الله عليه وسلم لم يجتمعوا على شيء كاجتماعهم على اربع قبل الظهر وان لا تنكح امرأة في عدة
 اختها وامانافيه على وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت وكفى بهم قدوة ولا نكاح المطلقة قائم من
 وجه لبقاء احكامه من وجوب النفقة والسكنى والمنع من الخرج والفراش حتى ثبت نسب ولدها
 وانقاع وهو الطلاق قد تأخر عمله في الاحكام غير حرمة الوط ولهذا بقي في حق القيد حتى لا يجوز لها
 ان تتزوج بغيره فصار كالرجعي وعلى هذا الخلاف سائر محارمها واربع سواء هازلي (قوله وقال لا يجوز
 الخ) لان المحرمية لما كان الجمع نكاحا ولم يوجد ولهذا جازله ان يتزوج اربعا سواءها ولان العدة فيها اثر

ولا يتحقق ذلك الا اذا كانت متكئة
 ولو لمس فانزل لا يوجب المحرمية في
 الصبي لانه يبين بالانزال انه غير داخ
 الى الوط وعلى هذا اتيان المرأة في
 الدبر والنظر اليه ووطى صغيرة
 لا تشتهى بخلاف ابي يوسف (وحر
 تزوج اخذ معتدته) مطلقا سواء
 كانت العدة من طلاق رجعي او بائن
 او ثلاث او نكاح فاسد او عن وط
 بشبهة او عن عتق في أم الولد وقال
 الشافعي ان كانت العدة عن طلاق
 بائن او ثلاث يجوز وقال لا يجوز نكاح
 احتام الولد في عدتها

الملك وحقيقة الملك فيها لا تمنع تزوج الاخت فالأثر أولى ولا يبي حذيفة أنه إنما جاز نكاح اخت أم الولد
لضعف الفرائض فإذا اعتقها قوى الفرائض ولهذا لا يجوز تزويجها بعد العتق حتى تنقضي عدتها وقبله يجوز
فإذا قوى الفرائض لا يجوز له أن يتزوج اختها كي لا يكون مستلحقاً نسب ولد اختين في زمان واحد بخلاف
أربع سواها لعدم هذا المعنى ويجوز لزواج المرتدة أن يتزوج اختها بعد محاقها بدار الحرب قبل انقضاء
عدتها لأنه لا عدة عليها من المسلم لتبائن الدارين وإن عادت مسلمة لا يضر نكاح الاخت لأن العدة
لا تعود وعند أبي يوسف تعود وفي بطلان نكاح اختها قولان زيادي (قوله وحرم تزوج أمته) لأن ملك
المتعة ثابت للمولى قبل النكاح فيلزم اثبات الثابت ولو تزوج أمة الغير ثم اشتراها بطل النكاح إلا إذا كان
الشراء بشرط الخيار فإنه لا يبطل والمأذون والمكاتب والمدبر إذا اشترى وأمنكوحتم لا يبطل النكاح جوى
عن البرجندي أما إذا تزوجها متزها عن وطئها حراماً على سيدل الاحتمال فهو حسن لا احتمال أن تكون
حرة أو معتقة الغير أو محلوفاً بعتقها وقد حث الحالف وكثير ما يقع سيما إذا تداءلت الأيدي وليس المراد
من حرمة الزوج بامته استحقاق العقوبة بل المراد في أحكام النكاح من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء
النكاح بعد الاعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك بحكم وجوب القسم لها وعدة عليها خامسة وثبوت
نسب ولدها بدون دعواه ولا يخفى ما في عدم عدتها خامسة ونحوه من عدم الاحتياط شرعية لآلية وقوله
في البحر بل المراد في أحكام النكاح أي أنه لا يترتب عليه ما يترتب على النكاح من الأحكام التي تقدمت
كما في القهستاني وأعلم أن ما سبق من تعليل حرمة الزوج بامته بأن ملك المتعة ثابت للمولى قبل النكاح
فيلزم اثبات الثابت لا يتجه إلا إذا كانت كلها مع أنه لا فرق في الحرمة بين مالو كانت له كلها وبعضها
فما في النهر من قوله وحرم ايضاً أمته ولو كان له فيها جزء للاجماع على بطلانه أحسن (قوله وسيدته) ولو قل
جزءاً فيه للتعاني كما قالوا وبينه السروجي بأن مقتضى الزوجية قيام الرجل على المرأة بالحفظ والصون
والنأديب لا صلاح الاخلاق والاسترقاق يقتضي قهر السادات للعبيد بالاستيلاء والاستهانة فتهذران
تكون الزوجة سيدة نهر (قوله والمجوسية) ويحرم وطؤها ولو بملك عيني نهر وقال سعيد بن المسيب
وعطاء وطاوس وعمر بن دينار يجوز وطء المشرك بملك العيني لورود الأثر بوطء سبأ بالعرب ولنا قوله تعالى
ولا تتكلموا للمشركين وقوله عليه السلام سنوهم سنة أهل الكتاب غيرنا حتى نسأهم ولا آكل ذياتهم
والنكاح حقيقة في الوطن بل في معنى الحديث أي أساكوابهم طريقهم يعني عاملوهم معاملته هو لا في
اعطاء الأمان بأخذ الجزية منهم غاية وقوله غيرنا حتى نسأهم نصب على الحال غاية وفي البحر حكى
الاجماع على حرمة المجوسية كالاجماع على حرمة الوثنية وهي المشرك في الغاية هي التي تعبد الوثن أي
الصنم وفي الفتح ويدخل في عبادة الأوثان عبادة الشمس والنجوم والصور التي استحسنوها والمعطلة
والزنادقة والأباجية وفي نهر الجوز كل مذهب يكفر به معتقده فهو محرم نكاحها لأن اسم المشرك
يتناولهم جميعاً وينبغي أن من اعتقد مذهباً يكفره أن كان قبل تقدم الاعتقاد الصحيح فهو مشرك وإن طرأ
عليه فهو مرتد وقال الرستغني لا يجوز المناكحة بين أهل السنة والاعتزال لكن قال في البحر بعده وأما
المعتزلة فمقتضى الوجه حل مناعتهم لأن الحق عدم تكفير أهل القبلة وفي النهر وأما المعتزلة فتجوز مناعتهم
لأننا لا تكفر أحداً من أهل القبلة وإن وقع الزنا في المباحث (قوله وهي من لادين لها ولا كتاب) وما قيل
من أنه كان لهم كتاب فواقع ملكهم اخته ولم ينكر وأعليه فأسرى به ففسده رد بان العبرة للمخاللة الأهنة
وفي القاموس مجوس وضع ديناً ودعاً إليه نهر وقوله فأسرى به كذا في البخاري من الجزية والذي في
الزيلى والبحر عن المبسوط فرغ شيخنا (قوله وحل تزوج الكتابية) لقوله تعالى والمحصنات من الذين
أوتوا الكتاب من قبلكم أراد به الحرث والعفاف عن الزنا وهو عطف على قوله تعالى اليوم أحل لكم
الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم وصح أن حذيفة بن اليمان تزوج يهودية
وكذا كعب بن مالك وقول الشافعي أن الكتابية مشركة ضعیف لأن الله تعالى عطف المشركين على

(و) حر تزوج (امته) للسيد (وسيدته)
للعبد (و) تزوج (المجوسية) وهي
من لادين لها ولا كتاب (والوثنية) وهي
من تعبد الأصنام (وحل) للمسلم
(تزوج الكتابية) مطلقاً

الكفر ايضا اذا اراد التزوج على امرأته فلامه رجل اذ لا فرق بينهما كما في النهر متعقبا لما في البحر من قوله وينبغي ان لا يخاف عليه الكفر قال وما فرق به من ان في الجمع بين الحر اثمة مشقة بسبب وجوب العدل بينهما بخلاف الجمع بين السراري فانه لا قسم بينهما مما لا اثر له مع النص وفي النهر عن البرازية له امرأة او جارية فاراد أخرى فقالت اقل نفسي له ان ياخذ ولا يمتنع لانه مشروع فلوترك لثلاثينها فوجر الحديث من رقى لامتي رقا لله (فرع) دخل يهودي على ابي يوسف فقال ما بال الزوج يتزوج اربع نسوة ولا يحل للمرأة الا زوج واحد فقال ابو يوسف هذا تبعد فقال هشام بن الحكم ان امرى القاضي اجبته فقال لان الرجل اذا تزوج اربعاً فالانساب كلها ترجع اليه ولا تختلط ولو كان للمرأة ان تزوج اكثر من واحد لا اختلط الانساب قال محمد المجواب عـ الى ما قال ابو يوسف لان الامر لو كان على هذا المعنى لكان للرجل ان يتزوج اكثر من اربع نسوة جوى عن النوازل (قوله الامة واحدة) لانه ضروري عنده ولذا اطلاق قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء اذ الامة المنكوحة ينتظمها اسم النساء (قوله تزوج تسع للحر) لان الله اباح اثنتين بقوله مثني ثم عطف عليه ثلاث ورباع بالواو وهي للجمع فيكون المجموع تسعا وهذا خرق للاجماع فان الامة اجعت على انه لا يجوز اكثر من اربع ولا حجة لهم في هذا ذكر لان الخطاب للجميع والواو بمعنى او فلا تقيد الجمع نظيره جاعل الملائكة رسلا اولى اجنحة مثني وثلاث ورباع ليس معناه ان لكل واحد منهم تسعة اجنحة بل معناه ان لطائفة منهم اثنين ولطائفة ثلاث ولطائفة اربع زليبي واعلم ان مثني وثلاث ورباع غير منصفة للعدل والصفة فانها بنيت صفات وان كانت اصولها لم تبين لها وقيل لتكرار العدل فانها معدولة باعتبار الصيغة والتكرير منصوبة على الحال من فاعل طاب بحر عن البيضاء (قوله وثنتين للعبد) ولومذبرا او مكاتباً نهر او ابن ام ولد غاية يعني من غير مولاها شيخنا لان ابن ام الولد من مولاها حرويكفى ثبوت نسب ولدام الولد من المولى ان لا ينفيه وان لم يدعه بخلاف الامة حيث يتوقف ثبوت نسب ولدها على وجود الدعوة من السيد كما سيأتي في محله قيد بالتزوج لان التمسرى لا يحل له ولومكاتباً لانه ينتهي الى الملك نهر ومنه يعرف ان ما قيل لبعض التجار من انه يدفع جارية لعبده يطأها من غير عقد فذلك حرام فليجنب وانما ملك الاطلاق لانه لمن اخذ بالساق (قوله وقال مالك له ان يتزوج اربعاً) للعمومات والحجة عليه ما روى عن عطاء ان اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم اجمعوا على ان العبد لا يجمع بين النساء فوق اثنتين ولان الرق منصف للنعمة زليبي (قوله ولكن لا يطأ الخ) لقوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسق اثنين ماء زرع غيره فان قيل كيف يسقيه مع انسداد فم الرحم قلت الشعر ينبت من ماء الغير بحر والمراد اذ ياد نبات الشعر لاصل نباته قال في التبيين والكافي لان به يزداد سمعه وبصره حدة كما جاء في الخبر شر نبالة وادعى الوطء كالوطء بحر وقوله عليه السلام فلا يسقين ماء زرع غيره يجوز ان يكون ماء مفعولاً او لا يسقي والفاعل ضمير من ويجوز ان يكون هو الفاعل وعدا مفعول واحد علقني عن العراقي شيخنا (قوله حتى تضع جملها عندهما) الا انه لا نفقة لها وقيل يجب والاول اوجه ولا خلاف في جواز الزاني نهر لكن نقل المحوى عن المفتاح معزيا مجموع النوازل انه اذا تزوج حبلى من الزنا فالنكاح صحيح عند الكل وتستحق النفقة عند الكل ويحل له وطؤها عند الكل انتهى واقول يمكن حمل حل الوطء يعني ولو قبل الوضع على ما اذا كان ذلك الرجل الذي تزوج بهام عتقاً بان الحمل منه بان كان هو الذي زنا بها يدلك على هذا ما نقله المحوى ايضا عن الحنابلة من انه اذا اتهم رجل بامرأة فظهر بها حمل والرجل ينكر فزوجت منه جاز النكاح في قول ابي حنيفة ومحمد ولا يحل له وطؤها حتى تضع حملها انتهى بناء على ان فهو م قوله وهو ينكر انه لو كان مقراً جاز له الوطء لعدم سقيه زرع غيره كما ذكره المحوى ايضا فالاول مفهوم الرواية معتبر وكما يجوز له وطؤها ولو قبل الوضع اذا كان هو الزاني فكذا يثبت نسب الولد منه كما في الدر المختار عن النهر ونصه لو نكحها الزاني حل له وطؤها اتفاقاً والولد له ولزومه النفقة ولو تزوج امته أو ام ولده المحامى بعد علمه قبل

الامة واحدة حال عدم طول المحرة
على ما مر آنفاً وانما قال فقط نفقاً للدول
اصحاب الطواهر فانهم يحرمون تزوج
تسع للحر (و) حل تزوج (اثنتين) من
الحر اثراً والامة (للعبد) وقال مالك له
ان يتزوج اربعاً (و) حل تزوج (حبلى
من زنا) ولكن لا يطأها حتى تضع جملها

اقراره به جاز وكان نفيا انتهى وهو باطلاقة شامل لما اذا جاءت به بعد النكاح في مدة جل تام مقام لا وهو مخالف لما نقله المحموي عن الوقعات المحسامة حيث قال رجل زنا بامرأة فمليت منه فبما استبان جملها تزوجها الذي زنا بها فالنكاح جائز فان جاءت بولد بعد النكاح لستة اشهر فصاعدا يثبت النسب منه ويرث منه لانها جاءت بالولد في مدة جل تامه عقيب نكاح صحيح وان جاءت به لاقل من ستة اشهر لا يثبت النسب ولا يرث منه لانها لم تنجب به لمدة جل تامه انتهى (قوله وعند أبي يوسف يفسد النكاح) قياسا على المحبلى من غيره بجماع ان كلامهم لا يجوز اسقاطه والفرق لهما ان الامتناع في ثابت النسب محرمة صاحب المساء لا للمحمل ولا حرمة للزاني نهر (قوله لا من غيره) ولا من حربي أو سيدها المقربة كما في الدر وعن أبي حنيفة ان كان من حربي كماها جرة والمسبية يجوز النكاح ولا يبطأ حتى تضع واعتمدها الذكر خي والطحاوي ومنعهما محمد والاول اصح عيني وظاهره ترجيح جواز العقد على المحبلى من حربي بناء على ان قوله والاول اصح يرجع لقوله وعن أبي حنيفة الخ لكن يخالفه ما في الزبلي من قوله ان الاصح المعتمد عليه منع محمد جواز نكاح المهاجرة والمسبية المحامل انتهى وتزول المخالفة بجعل قوله والاول اصح عائدا الى قوله لا من غيره واعلم ان اطلاق قوله لا من غيره يشمل ام ولده المحامل فلوزوجهما فالنكاح باطل لانها فراس لمولاهما حتى يثبت نسب ولدها منه من غير دعوة فلو صح النكاح لمحصل الجمع بين الفراسين الا انه غير متأكد حتى ينتفي الولد بالنفي من غير لعمري فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل نهر عن الهداية والفراس صيرورة المرأة بحال لوجاءت بولد ثبت نسبه من غير دعوة عناية والفراس ثلاثة انواع قوى ووسط وضعيف فالاول فراس المنكوحه يثبت نسب ولدها بلا اقرار ولا ينتفي الا باللعان والثاني فراس ام الولد يثبت النسب بلا اقرار وينتفي بمجرد النفي والثالث فراس الامة لا يثبت نسب ولدها بلا دعوة فلما كان الفراس غير متأكد في أم الولد لم يعتبر الفراس ما لم يتصل به الحمل فجاز تزويجهما قبل الحمل بخلاف ما بعد الحمل حيث لم يجوز تزويجهما لانها اعتبرت حينئذ فراسا لمولاهما فلو جاز النكاح لزم الجمع بين الفراسين شيخنا عن الغاية (فرع) تزوج امرأة فجاءت بسقط استبان خلقه بعدد اربعة اشهر جاز نكاحها وان كان اقل لم يجوز لان خلقه لا يكون الا في مائة وعشرين يوما حموي عن البرجندي (قوله فالنكاح فاسدا جاعا) لقوله تعالى ولا تعزوا عدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله والمراد انقضاء العدة ولا تعتدا المحبلى من الزنا شيخنا عن الغاية (قوله والموطوءة بملك عين الخ) بالمجرع فاعلى تزوج الكسبية اي وحل ايضا تزوج الموطوءة عيني وقال الرازي معطوف على حبلى من زنا حموي (قوله ويستحب للمولى ان يستبرئها) الصحيح وجوبه وجعل في المحاموي المحصيري الوجوب قول محمد بجرع الذخيرة (قوله وقال محمد لا احب الخ) ظاهر كلام الشارح انها لا ية ولا ن باستحباب الاستبراء بناء على ان استحباب الاستبراء قول محمد فقط لا على ما قاله بعض المشايخ من انه قول الكل وذلك ان محمدا ائمان في الاستحباب ومعنى نفى الاستحباب انه ان وطئ قبل الاستبراء يكون تاركا للاستحباب وهما اثبة اجواز النكاح بدونه فلا معارضة نهر لكن كلامه في الهداية يقتضي ان الاستحباب قول محمد فقط بدليل قوله والخلاف مقيد بما اذا لم يستبرئها المولى فان استبرأها كان للزوج ان يطأها بدونه اتفاقا انتهى وحكاية في غاية البيان بقليل (قوله وكذا الحكم ان رأى رجل امرأة تزنى) وله ان يطأها اخلافا لمحمد كذا قال الزبلي وخلاف محمد في حل الوطء لا في صحة العقد فقوله خلافا لمحمد معلق بقوله وله ان يطأها لا يجوز لان نكاح الزانية جائزا فانها اذا لم تكن حبلى فان كانت حبلى صح خلافا لابي يوسف شرع بلالية فان قلت ينبغي ان لا يحل وطؤها لاحتمال الشغل ودليل الحرمة عند معارضة دليل الحمل راجح واجيب بانه تعارض احتمال وجود الحمل وعدمه فرجحنا جانب العدم لاصالته ولتقوى الامالة بعدم حرمة صاحب المساء نهر عن العناية ثم قال لكنه يندب له استبرأؤها قبل الوطء على ما روي هذا تصريح بجواز نكاح الزانية وفي المجتبى لا يجب تطبيق الفاجرة ولا يجب عليها تسريح الفاجر وما قوله تعالى والزانية لا ينكها الا ازان او مشرك ففسوخ بآية

وعند أبي يوسف يفسد النكاح
(لا من غيره) أي لا يحل تزوج حبلى
من غير زنى حتى ان كان الحمل ثابت
النسب فالنكاح فاسدا جاعا (و)
حل تزوج الموطوءة بملك عين (أو زنا)
بان وطئ المولى امته ثم تزوجها
غيره ويستحب للمولى ان يستبرئها اذا
جاز النكاح فللزواج ان يطأها قبل ان
يستبرئها عندهما وقال محمد لا احب
ان يطأها قبل ان يرى رجل امرأة تزنى
الحكم ان رأى رجل امرأة تزنى
حل تزوجها (و)

فانكحوا ما ما ابكم زيلعي ولعل معنى تسريح الفاجر الاخذ في اسبابه كان تبذل له مالا ليضالعهما حموي
قال اوترفع امرها للقاضى فيطلق عليه انقضى ومرادة افاض براه (قوله والمضومة الى محرمة) لان المبطل
في احدهما فيقدر بقدره بخلاف البيع فانه يبطل بالشرط الفاسدة والنكاح لا يبطل بالشرط
الفاسدة فافتقر زيلعي وقوله بخلاف البيع اي بخلاف ما اذا جمع بين حرم وعبد في البيع حيث لا يصح
في العبد لان قبول العقد في المحر شرط فاسد في بيع العبد بغيره ولو دخل بالمحرمة فلها مهر المثل كما في الدراي
يجب لها مهر المثل بالغاما بلوغ وهو الصحيح وما في الزيادات من ان لها مهر مثلها ولا يجوز حصتها من
الالف بقوله ما كما في النهر (قوله بان كانت ذات رحم محرم) او من كسوة الغير او معتدة الغير غاية بيان
(قوله وعندهما ينقسم الى آخرة) لان المسمى مقابلهما فيكون منقسمهما عليهما فيلزمه حصته ما سلم له
ولا يلزمه حصته ما لم يسلم كما اذا اشترى عبدا ومديرا يلزمه حصته العبد دون المدبر ولا في حنفية ان التي
لا تحل لا تصلح ان تكون مرا حصة التي تحل فيكون لها كاه كالوتزوجهما حارا او جارا بخلاف بيع
الغن مع المدبر لان المدبر داخل في العقد لكونه محلا له وانما ينقض البيع بعده لمحقفه فيكون له حصة
والحرمة ليست بداخله فيه زيلعي واورد على قول الامام ان ايجاب مهر المثل واسقاط المحدث بالدخول فرع
دخولها في العقد وقد قال به - دمه واجيب بان ذلك من حكم صورة العقد وعلى قولهما كيف وجب
حصتها من الالف بالدخول وهو - كم دخولها في العقد ثم يجب المحدث مع ان المحدث والمهر لا يجتمعان قال في
الفتح ولا يخلص الا بتخصيصهما الدعوى فيجب المحدث لانتفاء شبهة الحلل والمهر لا تقسم بالدخول في العقد
نهر (قوله على مهر مثلها) حتى لو كان القامو مهر مثل الحرمة الفان والحليلة الف كان لها ثلاثمائة وثلاثة
وثلاثون وثلاث (قوله وبطل نكاح المتعة) وهذا كان مباحا ايام خبير وايام فتح مكة الا انها صارت
منسوخة باجماع الصحابة ولو اباحه ما ركا فزال لكن ليس فيه تعزير ولا حد ولا رجم قهستاني وفي الزيلعي
روى انه عليه السلام حرمها يوم خبير من رواية علي بن ابي طالب متفق عليه وروى انه عليه السلام
حرمها يوم الفتح رواه مسلم وقال بعضهم نسخت بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم
او ما ملكت ايمنهم وهي ليست من الازواج بدليل انتفاء حكم النكاح عنها وانتفاء شرطه من وجوب
النفقة والسكنى والطلاق والعدة والارث وصحة الايلاء والظهار والشهود ولا هي مما ملكتها الايمان ثم
اعلم ان المتعة على اربعة اوجه اثنتان في الحج واثنتان في النكاح اما اللتان في الحج فاحدهما مشروعة ذكرت
في باب التمتع في الحج والاخرى منسوخة وهي فسح الحرام الحج بافعال العمرة وهو ان الرجل اذا دخل مكة
محرما بالحج قبل وقت الحج ثم اراد ان يخرج من احرام الحج بافعال العمرة وهذا قد كان ثم نسخ واما اللتان في
النكاح فاحدهما مشروعة وهي ثلاثة اوثاب درع وخمار وملحفة والاخرى غير مشروعة وهي نكاح
المتعة غاية (قوله وقال مالك هو جائز) قال الاتقاني وهذا فيه نظره عندى لان مالك راوى الحديث
على عدم جواز المتعة في الموطن ولم يرو بخلاف ذلك ولم يقل قولاً آخر غير ما ابن عباس فكان يقول ذلك
ثم رجع وقال ابو بكر الرازي في شرحه مختصرا الطحاوى المتعة ان يقول اعطيك كذا على ان اتمتع بك يوما
او نحو ذلك ثم قال وهذا اخلاف من العلماء في فساد فعله ان جواز المتعة عند مالك ليس بصحيح وقد قال
مالك في المدونة ولا يجوز النكاح الى اجل قر يب او بعيد وان سمي صداقا وهذه المتعة الى هنا لفظ مالك
كذا بصط شيخنا والمحاصل ان نسبة القول بجواز المتعة الى الامام مالك خطأ وغلط (قوله وبطل
نكاح الموقت) من عطف الخاص على العام بناء على ما ذكره السكال من ان الموقت من افراد المتعة وان
عقد بلفظ التزويج واحضر الشهود كما في البحر خلافا لما في العناية لان مبنى الفرق بينهما على انه في المتعة
لا بد وان يكون بلفظ اتمتع بك ونحوه مع انه لم يعرف في شيء من الآثار لفظ واحد من باشرهما من الصحابة
بلفظ اتمتع بك نهر (قوله سواء كان وقتا طويلا الخ) وشمل المدة الجهولة ايضا وقيد بالموقت لانه
لو تزوجهما على ان يطلقها بعد شهر فانه جائز لان اشتراط القسطع يدل على انعقاده مؤبدا وبطلان التزويج

(المضومة الى محرمة) بان جمع بين
امرأتين في عقد واحدة واحداهما
لا يبطل له نكاحها بان كانت ذات رحم
محرم منه حل نكاح التي حل نكاحها
(و) جميع
وبطل نكاح الاخرى (و) جميع
(المسمى) أي المهر (لها) أي للمضومة
عند أبي حنيفة وعندهما ينقسم
المسمى على مهر مثلها فما اصاب التي
حل نكاحها يجب وما اصاب التي
نكاحها سقط (وبطل نكاح المتعة)
مورثها بان يقول لا امرأة خندي
هذه العشرة لا تمتع بك اياما وقال مالك
هو جائز (و) بطل نكاح (الموقت)
مطلقا سواء كان وقتا طويلا أو لا
وصورته ان يتزوج امرأة بشهادة
شاهدين عشرة ايام

كما في القنية ولو تزوجها بنية ان يقدم معها مائة نواها فالنكاح صحيح لان التوقيت انما يكون باللفظ
 شربلاية عن البحر ولا بأس بتزوج النهاريات وهوان يتزوجها على ان يقدم معها مائة نواها دون الليل
 زيلبي لكان هل لها ان ترجع وتطالبه بالبيت عندها ليلا الظاهر لها ذلك حيث كان لها مائة ولا يمنعها
 الشرط السابق (قوله وقال زفر التوقيت باطل والنكاح صحيح) لان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة
 قلنا هو في معنى نكاح المتعة والعبرة للعاني دون اللفاظ زيلبي وفيه تأييد لما ذكره الكمال من عدم
 المغاربة بين المتعة والموت (قوله وروى المحسن عن ابي حنيفة الخ) لانه في معنى المؤبد وجه الظاهر
 ان التوقيت هو المعين بمهمة المتعة وقد وجد زيلبي (قوله والفرق بين النكاحين في اللفظ لا المعنى) وهو
 ان الاول يقع بلفظ التمتع والثاني بلفظ النكاح وفيه نظر بل ينفرد ما فرق من حيث المعنى وهوان المتعة
 يشترط فيها تعيين مقدار المهر فيصير بظاهره كالبيع بخلاف الموت حيث لا يشترط فيه ذكر المهر جوى
 عن البرجندى وهو مخالف لما سبق عن الكمال والزيلبي فتنبه وقوله فيصير بظاهره كالبيع أى من حيث
 انه يشترط في البيع تعيين مقدار الثمن (تنبيه) لم يتعرض المصنف ولا الشارح لحكم تعليق النكاح
 بالشرط كما لو قال لئنته ان دخلت الدار زوجتك من فلان وقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح
 وكذا النكاح خلافا لما في الدرر حيث قال التعليق لا يصح وان صح النكاح ولهذا تعقبه في الشربلاية
 بقوله لم أر من قال بصحة النكاح المعلق سوى المصنف بل كلامه في البيوع يخالف هذا حيث قال
 النكاح لا يصح اضافته الى الزمان كما لا يجوز تعليقه بالشرط ما فيه من معنى القمار انتهى وصرح بعدم
 صحة النكاح المعلق في الفتح والخلاصة والبرازية عن الاصل والخانية والتتارخانية وفتاوى أبي الليث
 وجامع الفصولين والقنية ولعله اشتبه عليه النكاح المعلق على شرط بالنكاح المشروط معه شرط فاسد
 وبينهما فرق واضح اه فان قلت ماذا كره في الشربلاية يشكل بما ذكره عزى زاده حيث اقترافا في الدرر
 وذكر ان ما ذكره من ان النكاح يصح ويبطل التعليق موافق لما في الخلاصة والعمادية ولفظهما والنكاح
 لا يصح تعليقه بالشرط ولا اضافته - ولكنه لا يبطل بالشرط ويبطل الشرط انتهى فلا وجه لما قيل بل
 النكاح غير صحيح الخ ماذا كره قلت ذكر شيخنا ان ما ذكره عزى زاده سهو منه بين واشتباه انتهى واعلم انه
 يستثنى من عدم صحة تعليق النكاح بالشرط ما اذا علق بشرط كاش كما لو خطب ابنته فقال اني تزوجتها من
 فلان امس فلم يصدق الخطاب فقال ان لم اكن زوجتها امس من فلان فقد تزوجتها منك وقبل ثم ظهر
 انه لم يكن زوجها ينقذ لان التعليق بشرط كاش تحقيق فيكون تقييما كما في الدرر والفرر عن العمادية
 وكذا اذا وجد المعلق عليه في المجلس كذا ذكره جوى زاده وعمه المصنف أى مصنف التنوير بمحنا لكان
 في النهريقيل كتاب الصرف في مشكلة التعليق برضا الاب والحق الاطلاق قال في الدرر فليست امل المغنى (قوله
 وحل له وطه امرأة ادهت عليه الخ) ويشترط حضور الشهود عند القاضي وقت القضاء في قول العامة
 وعند بعضهم لا يشترط قال في الفتح وهو الاوجه لان انعقاد العقد في ضمن القضاء وما ثبت في ضمن شيء
 لا يراعى فيه شرائطه ولهذا سقط الايجاب والقبول كما في الزيلبي (قوله وعندهما وعند الشافعي الخ) وبه
 يقتى شربلاية عن المواهب (قوله وهي مشكلة قضاء القاضي الخ) فينفذ ظاهرا وباطنا عند أبي حنيفة
 والمراد من النفاذ ظاهرا ثبت حكمه كالتمكين والنفقة والقسم وغير ذلك والمراد من النفاذ باطنا ثبت
 الملك والحمل فيما بينه وبين الله تعالى وان اثم المدعى اثم اقدمه على الدعوى الكاذبة فله ان القضاء
 اظهار ما هو ثابت لا اثبات ما لم يكن ثابتا فلا ينفذ قضاء القاضي باطنا لان الشهود كاذبة كما اذا اظهر الشهود
 كفارا او عبيدا او محدودين في قذف ولهذا لا ينفذ القضاء باطنا بشاهدي زور اذا كانت المرأة منكوسة
 الغير ومعتدة الغير وكذا لا ينفذ القضاء باطنا في الاملاك المرسلة ولنا ان القاضي مأمور بالقضاء بالشهادة
 الصادقة عنده لا عند الله تعالى لان الوقوف على حقيقة الصدق متعذر لان حقيقة الصدق لا يعلمها
 الا الله تعالى بخلاف ما اذا وجدوا كفارا ونحوهم حيث لا ينفذ القضاء باطنا لان الوقوف على هذه

وقال زفر التوقيت باطل والنكاح
 صحيح وروى المحسن عن أبي حنيفة
 انهما اذا وقتا وقالوا بعينان الى ذلك
 غالبا يصح والفرق بين النكاحين في
 اللفظ لا المعنى (و) حل (له) وطه امرأة
 ادعت عليه انه تزوجها) وأقامت
 البينة (وتضى) القاضى (بنكاحها)
 بنية (و) الخ (لأنه) (لم يكن) تزوجها
 قبل وعندهما وعند الشافعي لا يسعه
 ان يطأها وهي مشكلة قضاء القاضي
 بمسألة الزور في العقود والفسوخ
 ويتجى في باب أدب القاضي

الاشياء متيسر بالا مارات فاذا لم يقف علم انه قصر فلم يكن مأمورا بالقضاء كما اذا قضى في حادثة باجتهاده
وثمة نص آخر بخلافه لا يعلمه أما هنا فقد بالغ في التفحص عن حال الشهود فلم يوجد منه تقصير غاية ولا
خلاف بينهم في الاملاك المرسله ان قضاءه لا ينفذ ومعه ان يدعى الملك المطلق ولم يذكر له سببان قال
هذا ملكي وأقام البينة عليه وقضى به القاضي زبلي

(باب الاولياء والا كفاء) *

لما ذكر النكاح وألفاظه ومحلّه شرع في بيان عاقده نهر والولي في اللغة خلاف العبد وفي الاصول هو
العارف بالله تعالى بأسمائه وصفاته حسب ما يمكن المواظب على الطاعات المجتنب المعاصي الغير
المنهك في اللذات والشهوات شرب لا لينة (قوله وهي جمع ولي) كذا في بعض النسخ وفي بعضها وهو
وتوجيه الاول بتأويل الجمع بالجماعة والثاني بارجاع الضمير على الجمع باعتبار فردة حموى وتعبيره
شيخنا بان فيه من التكاف ما لا يخفى فان المتبادر من النسخة الموجودة فيها هي عود الضمير على كلمة الاولياء
وضمير هو على النسخة الاخرى راجع الى لفظ الجمع ولا شك ان اعتبار المعنى وان كان صحيحا لا يناسب
الحمل في الثاني انتهى والولي هو العاقل البالغ الوارث فخرج الصبي والمعتوه والعبد والكافر على المسئلة
وما في البرازية من ان الاب والجد اذا كانا فاسقا فلا يقضى ان يزوح من الكف قال في الفتح انه غير
معروف في المذهب وهي على نوعين ولاية نذب وهي الولاية على العاقله البالغة بكرة كانت او ثيبا وولاية
اجبار وهي الولاية على الصغيرة بكرة كانت او ثيبا والمعتوه والمرقوفة وثبتت بالقرابة والملك والولاء
والامامة نهر واطلاق المرقوفة فهم ما الرق فيها كامل وهي القنة او ناقص وهي المدبرة وأم الولد لانه ثبت
لها بالتدبير والاستيلاء حق الحرية والحاصل ان الرق في المدبرة وأم الولد قائم غير زائل بدليل انها لما
بعتهن بعد موت المولى وان كان بالتدبير والاستيلاء انتقص الرق فهما ولهذا لا يجوز عتقهما مع
الكفار اذ اعلمت هذا ظاهر انه لا وجه للتصويب الذي نقله السيد الحموي عن ابن الكمال في اصلاح
الهداية حيث ذكر ان الصواب ابدال المرقوفة بالملوكة فتدبر (قوله وهي تنفيذ الحكم على الغير الخ) هذا
التعريف قاصر على ولاية الاجبار ولا يشمل ولاية التذبح حموى بدليل قول الشارح شاء او أبي (قوله نفذ
نكاح حرة الخ) لما كان نفى وجوب الولاية في النكاح هو المذهب لاشتهار الوجوب في بعض الديار افتتح
الباب به وتقيده بالحرة للاحتراز عن الامه ولوم مدبرة او مكاتبه وأم ولد نهر (قوله عاقله بالغة) مسئلة
كانت أم لا وما في العيني من تقيده بالمسئلة قال في النهر انه من سبق القلم (قوله بلا حضور ولي واذنه)
سواء تزوجت نفسها من كف أم لا في ظاهر الولاية عن الامام وصاحبه لانها تنصرت في خالص حقها
فصار كما اذا تنصرت في مالها (قوله واعلم ان النكاح اخص من الانعقاد) يعني ويدينها عموم وخصوص
مطلق فلها هذا اختار المصنف التعبير به دونه حموى (قوله وعن أبي يوسف الخ) الذي في الزبلي وكان
أبو يوسف يقول اولاه لا ينعقد الا بولي اذا كان لها ولي ثم رجع وقال ان كان الزوج كفوا لها جازا والا
فلا ثم رجع وقال جازا سواء كان الزوج كفوا لها اولم يكن انتهى ومنه يعلم ان ما ذكره الشارح عن أبي يوسف
بالنسبة لقوله الاول وسيأتي في كلام الشارح ما يدل على ذلك وهو قوله ثم في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة
وهو قولها آخر الوتر زوجت من غير كف يصح (قوله وعند محمد ينعقد موقفا) ويرى رجوعه الى
قولها ما يلي وسيد كره الشارح في الفصل الذي يلي هذا الباب ويشير اليه ما سيأتي من قوله ثم في ظاهر
الرواية عن أبي حنيفة وهو قولها آخر الوتر زوجت من غير كف يصح (قوله وعند مالك والشافعي لا ينعقد
بعبارة النساء اصلا) لقوله عليه السلام لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل ولنا قوله تعالى فلا جناح عليكم
فيما فعلن في أنفسهن وقوله عليه السلام الايم أحق بنفسها من وليها زبلي وروى ابن عباس ان فتاة
جاءت لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان أبي زوجني من ابن أخيه وإنه كارهة فقال

(باب الاولياء) وهي جمع ولي وهو
من الولاية وهي تنفيذ الحكم على الغير
شاء أو أبي (والا كفاء) وهي جمع
كف وهو النظير (نفذ نكاح حرة)
مطلقا سواء كانت بكرة أو ثيبا (مكافاة)
مطلقة سواء كانت بكرة أو ثيبا (ولي) واذنه
عاقله بالغة (بلا) حضور (ولي) واذنه
عندهما واعلم ان النكاح اخص من
الازدواج وعن أبي يوسف في غير ظاهر
الرواية لا ينعقد الا بولي وعند محمد
ينعقد موقفا على اجازة الولي وعند
مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النساء
اصلا سواء تزوجت نفسها عن الغير
او امها أو توكت بالنكاح عن ابنتها
او زوجت نفسها باذن الولي او بنتها
ثم في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وهو
قولها آخر الوتر زوجت من غير كف
يصح حتى ثبت حكم الطلاق والايلاء
والطهار والتوارث

صلى الله عليه وسلم أجبرني ما صنع أبوك فقالت لا رغبة لي فيما صنع أبي فقال اذهبي فانكجي من شئت
فقلت لا يا رسول الله ولكني أردت أن أعلم النساء أن ليس للأب من أسور بناتهم شيء فيجعل ما رويناه على
الحرة العاقلة البالغة وما روياء على الأمة توفيقا ولا نأذ كراهه سالم عن الطعن وما روياء مطعون فيه
فقد حكى عن العباس بن المروزي قال سمعت يحيى بن معين يقول ثلاثة أحاديث لم يثبت عن النبي صلى
الله عليه وسلم كل مسكر حرام ومن مس ذكره فائتوا ولا نكاح الأبوي وشاهدي عدل وواقعه على ذلك
أحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه شيخنا عن الاختيار والايام هي التي لازوج لها واسحاق بن ابراهيم بن
راهويه هكذا عند المحدثين بضم الهاء وسكون الواو وفتح الياء وباللهاء الساكنة والنحويون يفتحون الهاء
والواو ويسكنون الياء شيخنا عن شرح التقريب (قوله وغير ذلك) كل المطلقة ثلاثا (قوله ولكن
للاولياء حق الاعتراض) أراد بالاولياء خصوص العصبات لا مطلقا لما في الحاشية على ما ذكره المحوى من
أن الاعتراض مخصوص بالعصبة انتهى ولو غير محرم كابن العم في الاصح كما في الدرر الحاشية أيضا قال
نفرج ذووالارحام والام والقاضي انتهى فلو عبر بالعصبة لكان أولى لكنه تبع صاحب الهداية (قوله
حق الاعتراض) في نسخه القاضي ما لم يسكت حتى تلد وينبغي الحاق الحمل الظاهر بالولادة أو يوجد منه
ما يدل على الرضا كقبض المهر ورضا البعض كالكل إذا استوا والافلا اقرب حق النسخ تنوير
وشرحه وفي البرجندی على ما نقل عنه المحوى معز بالي الخزانة اذ رضى الأب كان لاخ طلب التمسح الخ
وعليه فلا يكون رضا البعض مسقطا حق من دونه وفي البرجندی على ما نقل عنه المحوى أيضا معز با
للعصبي إذا اجاز بعض الاولياء لم يبق للباقي حق الاعتراض الا عند أبي يوسف انتهى والتقييد برضا
البعض لان التصديق من البعض بأنه كف لا يسقط حق من أنكر لانه ينكر سبب الوجوب وانكار سبب
وجوب الشيء لا يكون اسقاطا له شرب لالبية عن البحر وشارف الدرر بقوله أي رضا بعض الاولياء كرضا
كلهم حتى اذا عقد واحد منهم لم يقدر الباقي على فسخه انتهى الى ان المراد من قوله في المتن ورضا البعض
كالكل ما هو الاعم من ان تكون هي التي باشرت العقد دون اولياءها فرضي أحدهم أو يكون العاقد
أحدهم وحينئذ فلا حق لبقية سمع استواء درجاتهم اذا علمت هذا ظهر ان ما ذكره الشيخ شاهين من ان
قوله حتى اذا عقد واحد الخ صوابه حتى اذا رضى لان فرض المسئلة في امرأة بالغة حرة زوجت نفسها من غير
كف انتهى ساقط اذ مبنى التصويب ذهب له عن كون رضا البعض شاملا لما قبل العقد كذا ذكره شيخنا
قال ثم رأيت به محمد الله في البحر ونصه أطلق في الرضا فشملى ما اذا رضى بعضهم قبل العقد أو رضى بعده كما
في القنية انتهى (قوله وروى الحسن عن أبي حنيفة ان النكاح لا ينعقد) وهذا كما في النهر ان كان لها ولي
فان لم يكن صرح النكاح اتفاقا لان عدم الصحة على هذه الرواية انما كان دفعا للضرر عن الاولياء فانهم قد
يعيرون وأما ما يرجع الى حقها هي فقد سقط برضاها واعلم ان ما وقع في حاشية السيد المحوى من قوله
فانهم قد يعيرون وبدون النون صوابه يعيرون باثباتها لا ما موجب لمخذفها (قوله لا ينعقد) ظاهره البطلان
وهو الظاهر من كلام الزيلعي والدر اذا المتبادر من نفي الانعقاد نفي الصحة فيش كل حينئذ بان الذي رواه
الحسن كما ذكره المحوى عدم النفاذ فيما لو تزوجت من غير كف فليحذر رائي (قوله الفتوى على قول
الحسن في زماننا) لانه ليس كل قاض يعدل ولا كل ولي يحسن المرافعة وفي المحنوبين يدي القضاء مذلة
فسد الباب ويتفرع عليه ما في النهر عن صدر الاسلام ان المطلقة ثلاثا لو زوجت نفسها غير كف ودخل بها
الزوج ثم طلقها لا تحل للاول على ما هو المختار يعني اذا كان لها ولي كما سبق اما لو باشر الولي عقد الحلال أو
لم يباشر ولكن رضى به فانها تحل ولا بد من معرفته اياه ولا يكتفي بمجرد قوله رضيت بتزويجه من غير كف
اذا لم يعلم بالزوج لان الرضا بالجهول لا يصح بجهل تفقها وأقره في النهر وفي البحر وافق كثير من المشايخ
بظاهر الرواية فقد اختلف الافقاء ومثله في النهر أيضا عن برهان الأئمة معلا بقوة دليل الامام الاعظم
(قوله ولا تجبر بكر بالغة على النكاح) لانقطاع الولاية بالبلوغ ولانها حرة مخاطبة فلا يكون لغبرها عليها

وغير ذلك قبل التفرقة ولكن الاولياء
حق الاعتراض وروى الحسن عن أبي
حنيفة ان النكاح لا ينعقد به أحد
كثير من مشايخنا قال شمس الأئمة
السنخسي هذا أقرب الى الاحتياط
وقال القناني الامام فخر الدين القنوي
على قول الحسن في زماننا (ولا تجبر
بكر بالغة على النكاح)

ولاية وانما ملك الاب قبض الصداق برضاها دلالة ولهذا لا يملكه مع غيرها هداية والمجد كالاب عند فقده وليس لها ان لا تحجز القبض عندهم انتهى اما غيرهما من الاولياء فليس لهم ذلك الا بالامر ولو صغيرة الا اذا كان هو الوصي يعني اذا كان وليها له اقد هو الوصي يملك قبض الصداق كسائر الديون وقيدوا بالبكر لان الثيب ليس لاحد قبض صداقها الا بامرها وقيدوا بالمهر لانه ليس له قبض ما وهبه واهداه الزوج لما قبل الدخول حتى لو قبضه كان للزوج استرداده نهر وقوله اما غيرهما من الاولياء فليس لهم ذلك الا بالامر ولو صغيرة أي بالامر منها أو من القاضي اركان صغيرة كذا ذكره شيخنا (فرع) زوج الاب بنته من عبده ليكون محرما لها من غير علم العبد وأعلم البنت بذلك جازحوى عن البرجندى في فصل المحرمات معزيا الى الملة قط ومفهوم قوله وأعلم البنت ان اعلامها شرط للجواز بمعنى النفاذ وهذا ظاهرا بالنسبة للبالغة اما القاصرة فلا يشترط اعلامها وفي هذه المسئلة ايماء الى ان المحرمة لا تثبت بالوقوف والا لما اشترط اعلامها فتدبر (قوله وقال الشافعي الاب والمجد الخ) اعتبارا بالصغيرة وهذا لانها جاهلة بامر النكاح لعدم التجربة بخلاف الاجبار عنده على البكارة وعندنا على الصغيرة الثيب البالغ لا جبر عليها اتفاقا والبكر القاصرة تجبر اتفاقا وفي البكر البالغ والثيب القاصرة الخلاف فهي رباعية (قوله فان استأذنها الولي الخ) هذا الاستئذان سنة فان زوجها بغير استئذانها فقد اخطأ السنة وتوقف على رضاها جوى عن المحيط وينبغي ان لا يكون الاستئذان سنة اذا كان العقد بعد ما زفت الى بيت الزوج لا تقدم ما يدل على الرضا منها دلالة ولم أره وفي النهر اراد بالولي من له الولاية ندبا اذا الكلام في البالغة ويقدم في الاستئذان الاقرب فالاقرب فلوا استأذنها الاب بعد فلا بد من القول كالاجنبي انتهى وسأني في كلام الشارح التصريح به (قوله فسكتت) أي اختيارا كما سيجيء واراد بالسكوت السكوت عن الرد لا مطلق السكوت لانه لو بلغها الخبر فتكلمت بكلام اجنبى فهو سكوت هنا فيكون اجازة بجر (قوله أو ضحكك) غير مستهزئة كما سيجيء وكذا اذا تبسمت في الصحیح كفى الدرر عن النهاية (قوله أو زوجها) قيد به لانه لو تزوجها بلاذن فسكتت حين بلغها الخبر لم يكن رضا واجعوا انه لو استأذنها في ذلك أي في تزويجها من نفسه فسكتت كان رضا نهر عن الخاصة (قوله فبلغها الخبر) سوى المصنف بين الاستئذان وبلوغ الخبر لان وجه الدلالة في السكوت لا يختلف بين أن يكون قبل العقد وبعده عني (قوله أي كل واحد منهما) يعني السكوت أو الضحك عند الاستئذان أو السكوت عند بلوغ الخبر بقي ان يقال ظاهر صنيع المصنف ان الضحك عند بلوغ الخبر لا يعتبر وليس كذلك ولهذا قال في البحر ولو قال المصنف ولو استأذنها الولي أو زوجها فعملت به فسكتت أو ضحكك فهو اذن لكان اولي (قوله اذن) أي توكيل في الاول واجازة في الثاني وفي القنية استأمر البكر فسكتت فوكل من زوجها من سماء جازان عرف الزوج والمهر واستشكله في البحر بانه ليس للوكيل ان يوكل الا باذن أو بأعمال براك والمسئلة مقيدة في الاول بما اذا اتحد الولي أما لو تعدد كل الزوجها واما ان استويا رتبة فسكتت فظاهرا الجواب انه لا يكون اذنا بل لابد من اجازة أحد هما بالقول أو بالفعل وفي الثاني أي ومقيدة في الثاني ببقاء الزوج حتى لو علمت بالنكاح بعد موته فسكتت لا يكون اجازة بطلان النكاح بموته ولو قالت بعد الموت زوجني أبي بأمرى وقالت الورثة بل بغيره ولم تعلمي بالنكاح قبله فالقول لها وعليها العدة ولها الميراث ولو قالت بغير امرى لكن بلغني النكاح فرضيت كان القول لهم لانها اقرت ان العقد وقع غير تام ثم لدعت النفاذ فلا يقبل لانهم نهر وقوله والمسئلة مقيدة في الاول بما اذا اتحد الولي جرى عليه المحوى وغيره ولا يخفى انه لو أبدل قوله اتحد الولي بقوله اتحد العقد لكان اولي وقد جعلوا السكوت رضائي مسائل نظمها في فتح القدير نحو ما من عشرين ثم قال والاستقراء يفيد عدم المحصر وأوصلها في العمادية الى ثلاثين وقد نظمها صاحب النهر من الرجز فقال

وقد أفاضوا الصمت كالافصاح * في عدة تأنيك بالابضاح
سكوت بكر عند قبض المهر * تزويجها مع البلوغ فادر

قوله أي يكون محرما في العبارة خال
لا يخفى وصوابه التحريم عليه اهـ
اهـ بجرأوى
مطلقا وان كان اباً أو جداً أو غيره من
الاولياء وقال الشافعي الاب والمجد
يملك تزويج البكر البالغة اكراها (فان
استأذنها) أي البكر البالغة (الولي)
الاقرب بان قال اريد ان يكسرك فلا
(فسكتت أو ضحكك) أو زوجها بدون
الاستئذان (فبلغها الخبر) بعد التزويج
(فسكتت فهو) أي كل واحد منهما
(اذن) وانما قيدنا بالاقرب لانه
اراستأذن

ولي غيره اولى منه لم يكن ذلك رضا
 حتى تسلككم كما سألني في المتن ثم البكاء
 ليس برضا وقيل هذا اذا كان لبيكاتها
 صوت كالويل فاما اذا خرج الدمع
 بلا صوت الويل لا يكون ردا وقالوا
 ان ضحكك كالاستهزئة بما سمعت
 لا يكون رضا وامعروف عند الناس
 وكذلك اذا سكنت المنع كالسهال
 او العطاس او اخذ فها لا يكون رضام
 او العطاس او اخذ فها لا يكون رضام
 يعتبر في الاستدانة تسعة الزوج على
 وجه تقع به المعرفة ولا يشترط تسعة
 المهر وقيل لا بد من تسعة المهر والصح
 ان الزوج ان كان ابا او جذا فاذكر الزوج
 يكفي وان كان غيره اوزوجها أي ان
 المهر والزوج قوله اوزوجها أي ان
 زوج اللغة فبلغها الخبر فسكت
 بعده فهو اذن وعند محمد بن مقاتل
 ان استأمرها قبل العقد فسكت فهو
 رضا وأما اذا بلغها العقد فسكت
 لا يكون رضام الخبر ان كان فضوليا
 شرط فيه العدد والعدالة عند أبي
 حنيفة خلافا لها ولو كان رسولا
 لا يشترط اجماعا (وان استأذنها غير
 الولي) اولى غيره اولى منه

۷۱

لانه يتنى على ان المراد بالولي خصوص الاقرب فلا تخالف (قوله فلا بد من القول) لان سكوتها قوله
 الالتفات الى كلامه فلا يدل على الرضا أو ردان هذا مناف لا مطلق قوله عليه السلام في البكر اذ نهان
 تسكت غير مقيد بسكون المستأمر وليا واجب كما في النهر بانه تقيد بالعرف والعادة واعلم ان المستأمر هو
 المستشير أخذ ما نقله شيخنا عن عزى زاده حيث قال الاستئثار المشاورة انتهى (قوله كالتيب) يشير
 الى انه لا بد من نطقها لان نطقها لا يعد عيبا ولا نه قل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق في حقها والتيب
 فيعمل من ناب اذا رجع لمعاودتها الزوج ولان الخطاب يقتلها أي يعاودونها والمراد ههنا امرأتها زوجت
 فبانت بوجه كذا في المغرب جوى عن البرجندى وهذا محمول على ما اذا بان منه بعدم ادخل بها اما لو كان
 قبل الدخول فانها في حكم البكر كما سيأتي واعلم ان الشيخ استدلى على انه لا بد من النطق في التيب بقوله
 عليه السلام التيب تشاور أي يطلب رأيها والمشاورة لا تكون الا بالقول ثم هي مقابلة تقتضي الوجود
 من المجانبين واعلم ان رضا التيب كما يكون بالصرح كرضيت وأحييت يكون بالدلالة كطلب المهر والنفقة
 أو تكتيها من الوطاء وقبول التهنة أو الخلع سرورا وليست قولاً وحيداً فلا فرق سوى ان سكوت البكر
 رضا بخلاف التيب فانه لا بد في حقها من اشارة زائدة على مجرد السكوت والجواب تظافر الدلالة على
 اختصاصها بالقول ففي حديث أبي هريرة لا تنكح الايم حتى تستأمر والايم لا يكون بغير القول وأصرح منه
 قوله في حديث آخر والتيب يعرب عنها لسانها فهو فيه عن الظهيرة خلاها برضاها يكون اجازة بخلاف
 ما لو قبلت الهدية أو أكلت من طعامه أو خدمته اه (قوله ومن زالت بكارتها) أي عذرتها وهي المجلدة نهر
 (قوله أوزنا) أي خفي كما في الجمع والخلاف فيما اذا لم يصر الزنا عادة لها ولم يبق عليها المحدث حتى اذا اعتادت
 أو آخرت فاقم عليها المحدث بشرط نطقها بالاتفاق هو الصحيح جوى عن الشيخ قاسم ولا يخفى ان تقييد
 الزنا بالخفي يشير الى ذلك (قوله فهي بكر) شرعا أما فيما عدا الزنا فبكر حقيقة لان مصيبتها اول مصيب
 ولهذا كانت من فرق بينها وبين زوجها يجب أو عنه أو طلقها أو مات بعد الخلوة قبل الدخول بها بركا
 حقيقة ودخل الكل في الوصية لا بكار بني فلان واعتراض بان له رد الجارية المبيعة بركا اذا وجدت
 كذلك وأجيب بان البكارة تقال على العذرة أيضا فهو من المشترك ويجوز ان تكون قائمة العذرة من
 افراد من لم يصيبها مصيب فيكون من التواطئ حمل على هذا الفرد في البيع المبني على المشاحة وعلى الاعم
 الاغلب في النكاح المبني على التوسعة وأما في الزنا فتيب حقيقة عند الكل في الاصح كما في الظهيرة وانما
 زوجت كالا بكار عنده فكتفي بسكوتها مع ان القياس يأباه لان في الزامها النطق اشاعة الفاحشة
 فعارض دليل الزامها النطق دليل المنع من اشاعة الفاحشة والمنع مقدم نهر (قوله وقال لا يكتفي
 بسكوتها) في صورة الزنا كما يوجب اليه قوله وقال الشافعي في جميع الصور جوى ووجهه ما سبق من انها
 تيب حقيقة لان مصيبتها عائد اليها ولو وطئت بشبهة أو بنكاح فاسد تكون في حكم التيب بخلاف
 عيني (قوله لا تكون بركا) لان البكر اسم لامرأة عذرتها قائمة والتيب من زالت عذرتها وهذه قد زالت
 عذرتها فتكون نيبا ولهذا لا يشتري أمه على انها بكر بردها اذا وجدها بهذه الصفة ولنا ان البكر انما
 اكتفي بسكوتها لاجل حياها وهذا المعنى قائم وهي بكر حقيقة ولهذا لو أوهى لا بكار بني فلان تدخل
 في الوصية وأما مسئلة شراء الجارية فقد قيل لا يردها فلنا ان تمنع زيلبي (قوله والقول لها) بلاعين عنده
 وأوجبها وهذه إحدى المسائل الستة الآتية في الدعوى وسيصرح المصنف بان الفتوى على قولهما
 وفي فتاوى القاضى ادعى على الاب انه زوجه بنته الصغيرة حلف عند الامام وفي الكبيرة لا اعتبارا
 بالاقرار فيها واستشكه الزيلبي بان امتناع اليمين عنده لا امتناع البذل لا امتناع الاقرار الا ترى ان
 امرأة لو أقرت لرجل بنكاح نفذ قرارها ومع هذا اختلف لو ادعى عليها فأكرت فالاشبه ان يكون هذا
 قولهما واعلم ان ما ذكره الزيلبي بحثا صرح به في العمادية نهر (قوله ان اختلفا في السكوت) أي قبل
 وجود ما يدل على رضاها شرعيا ولاية ولهذا قيد المسئلة في النهر بما اذا اختلفا قبل الدخول حتى لو كان

(فلا بد من القول) ولا يكون سكوتها
 رضا (كالتيب) وهي من زالت عذرتها
 وعن الكرخي ان السكوت عند
 استئثار الاجنبي رضا ما اذا لم تكلم
 ولكن بلغها العقد ووجدته يدل
 على الرضا فهو كالقول (ومن
 نفسها ومضاليتها مهرها ونفقة
 زالت بكارتها بوثبة أو حصة أو جراحة
 مصدر غنست الجارية
 أو غنيس) مصدر غنست وطال مكنها
 عنوسا أي صارت عارضة وطال مكنها
 في منزل أهلها بعد ادراكها حتى خرجت
 من عداد الأبكار (أوزنا فهي بكر)
 أي في حكم البكر حتى يكتفي بسكوتها
 عند التزوج وقال لا يكتفي بسكوتها
 وقال الشافعي في جميع هذه الصور
 لا تكون بكارا (والقول لها ان اختلفا
 في السكوت)

بعده لم يقبل قولها الا اذا كانت مكرهة (قوله أي اذا ادعى الزوج سكوتها الخ) ولا يثبت امالا لو وجدت من أيهما كان فلا كلام فان قلت كان ينبغي ان لا تقبل بينته على السكوت لانها انما قامت على النفي قلت ممنوع بل على حالة وجودية هي ضم الشفتين في مجلس خاص يحاط بطرفيه ولو سلم فهو نفي يحيط به علم الشاهد ولو أقامها فبينتها أولى الا اذا شهدت بينته على انها رضية أو أجازت حين علمت فتقدم كذا في غير كتاب والمذكور في الخلاصة عن المخصف ان بينتها أولى أيضا قال في الفتح ولعل وجهه ان السكوت لما كان مما يحقق الاجازة لم يلزم من الشهادة بالاجازة كونها با مرزائد على السكوت مالم يصرحوا به (قوله فقالت رددت الخ) انما فرض المسئلة بهذا المثال لانها لو قالت بلغني يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت كان القول قوله والفرق في البحر كذا في الشربلاية وأقول ان اراد بالفرق ما نقله في البحر عن الولوالجية بالنسبة لمسئلة الشفعة باعتبار كونها نظيرة لما نحن فيه فلا كلام وحاصله ان الشفيع اذا ادعى طلب الشفعة حال علمه بالبيع من غير اسناد وقال المشتري ما طلبت حين علمت كان القول للشفيع لان علمه عند القاضي ظهر للحال بخلاف ما اذا كان مع الاسناد بان قال علمت بالبيع يوم كذا فطلبت الشفعة حيث يكون القول للمشتري اذ كونه طلب الشفعة حين علم بالبيع منذ كذا لم يظهر عند القاضي للحال بل باقراره فيحتاج الى الاثبات ولا يصح ان يراد بالفرق ما ذكره في البحر عن الذخيرة كما يستضع لك على ان فيه اشكالا يظهر وجهه من اراد عبارة الذخيرة فنقول قال في الذخيرة لو قال الزوج بلغك الخبر وسكت وقالت المرأة بلغني يوم كذا فرددت فالقول قول المرأة ولو قالت المرأة بلغني الخبر يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت فالقول قول الزوج انتهى ووجه الاشكال ان المرأة ادعت اسناد الردي كل من شق هذه المسئلة فقياس ما سبق عن الولوالجية يقتضي ان يكون القول للزوج فيهما فاني الذخيرة حيث جعل القول للمرأة في الاول لوجه له يظهر اللهم الا ان يقال وجه كون القول للمرأة في الاول وان اسندت الرذان كلاهما خرج جوابا بالكلامه فهو يدعي عليها لزوم العقد وهي تنكر بخلافه في الثاني اذا المرأة هي المتدعية فهي تدعي فسخ العقد وهو ينكر فكان القول قوله فتدبر وهذا التقرير تعلم ان المراد من قوله في الشربلاية والفرق في البحر خصوص ما سبق عن الولوالجية (قوله وقال زفر القول قوله) لان السكوت أصل والرذ عارض فكان الظاهر شاهد له ونحن نقول انه يدعي عليها لزوم العقد وهي تنكره فكان القول قول المنكر كالمودع يدعي رد الوديعة فالقول قوله (قوله وللولى الخ) تقديم الجار والمجرور للحصر يعني لا للوصى حموى عن البرجندی واراد بالولى المكلف وترك التقييد بالكفاءة ومهر المثل في غير الاب والمجد انكالا على ما سياتي واعلم المعتوه والمعتوهة كالصغير والصغيرة وكذا المجنون والمجنونة اذا كان المجنون مطبقا وهو شهر على المفتي به نهر (قوله انكاح الصغير والصغيرة) لو قال وللولى انكاح غير المكلف ليشمل المعتوه ونحوه لكان أولى قيد بالانكاح لان اقراره به عليهما غير جائز الا بينة وطريق سماعها ان ينصب القاضي خصما عن الصغير فينكر فتقام عليه البينة وعلى هذا لو أقر الاب باستيفاء بدل الكتابة من عبد ابنه الصغير نهر وكذا المولى لا ينفذ اقراره بالنكاح على امته بل لابد من بينة كما في غاية البيان فهذا يستثنى من قولهم من ملك الانشاء ملك الاقرار به ثم رأيت في الدرر انهم اجمعوا على ان المولى اذا اقر بنكاح امته بعدما ادعى رجل نكاحها يقضى بنكاحها بلا تصديق وبينه لانه مقرر على نفسه لانه يملك نفس المجارية وبضعها بخلاف العبد فانه يملك نفسه فقط حتى اذا اقر على عبده بالنكاح لم يصدق الا اذا شهد الشهود او صدقه العبد ويمكن حمل ما سبق عن غاية البيان على ما اذا اقر على امته بالنكاح من رجل مع انكار ذلك الرجل فنزول المصلحة حينئذ يبق ان يقال ظاهر ما سبق عن النهر عدم جواز اقرار المولى عليهما بالنكاح عند البطلان وليس كذلك بل عند الامام وعندهما يصدق بالشهود ونصديق ذكره في الدرر ايضا ونصه اقرولى صغير أو صغيرة أو وكيل رجل أو امرأة أو مولى العبد بالنكاح لم يصدق واحد منهم عند أبي حنيفة لكونه اقرارا على الغير الا ان يشهد الشهود على النكاح أو يدرك الصغير والصغيرة فيصدق به أو يصدق الموكل

أي اذا ادعى الزوج سكوتها في حال
اخبارها بالنكاح فقالت رددت
فالقول قولها ولا نكاح بينهما وقال زفر
القول قوله (والولى) أي يجوز له
النكاح الصغير والصغيرة مطلقا

والعبد وعندهما يصدق بلاشهود وتصدق الخ ثم اعلم ان قوله في الدرر اوبدرك الصغير والصغيرة
في صدقه يشير الى ما في الشريعة لالية عن الفتح من ان الخلاف فيما اذا اقر الولي في صغرهما فان اقراره
موقوف الى بلوغهما فاذا بلغا وصدقا ينفذ اقراره ولا يبطل وعندهما ينفذ في الحال وقال انه الصحيح
وقيل الخلاف فيما اذا بلغ الصغير وانكر النكاح فاقول الى اموالواقر بالنكاح في صغره صحيح اقراره قال الكمال
والذي يظهر ان الاوجه قول من قال ان الخلاف فيما اذا بلغا فانكر النكاح اما اذا اقر عليهما في صغرهما
يصح اتفاقا انتهى ثم اعلم ان ظاهر كلام الدرر يقتضي ان الخلاف بين الامام والصاحبين في ان اقراره
بالنكاح هل ينفذ ولا بد من اقامة البينة او التصديق ليس على عموم بل بالنسبة لغیر مسئلة الوكالة
والعبد في مسئلة الوكالة والعبد لا بد من اقامة البينة او وجود التصديق من الموكل أو العبد من غير
خلاف في ذلك على ما يظهر من سياق كلامه والتقييد بالولي للاحتراز عن الوصي حيث لا يملك ذلك
ولو اوصى اليه به خلافا للعيني والزيلي وانما ملك تزويج امة اليتيم لانه من الكسب والاراحة من الموثنة
والحاصل ان المذهب كما في النهر عن الذخيرة ان الوصي ليس له ولاية التزويج مطلقا وان اوصى اليه
بتزويجها من شخص معين خلافا لابن الهمام نعم لو كان قريبا او حاكما يملكه بالولاية واعلم ان ما وقع في النهر
من قوله وانما ملك تزويج اليتيم لانه من الكسب الخ قال شيخنا كذا وقع في غير ما نسخة وهو خلاف
الصواب والصواب تزويج امة اليتيم كما نص عليه في نكاح الرقيق انتهى (قوله سواء كان عدلا او فاسقا)
حيث لم يعرف منه سوء الاختيار بحجانه وفسقا وان عرف لا يصح النكاح اتفاقا وكذا لو كان سكران
فزوجها من فاسق او شرير او فقير او ذي حرفة ذنيئة لظهور سوء اختياره فلا يعارضه شفته المظنونة تنوير
وشرحه وذكر في الدرر ما يحصله ان الخلاف بين الامام وصاحبيه في ان للاب ذلك ولو بغبن فاحش او من غير
كف عنده خلافا لهما مقيدا اذا كان الاب صاحبا فلو كان سكران لا يصح اتفاقا وكذا لو عرف منه سوء
الاختيار لطمعه او سفهه لا يصح اتفاقا انتهى (قوله او غيره من الاولياء) غير انه ان كان الولي غير الاب
والمجد يشترط لحة العقد الكفاءة ومهر المثل ولا يشترط ذلك في جانب الاب والمجد والمولى وابن الجنونة
كالاب والمجد تنوير وشرحه واعلم ان ظاهر كلام الدرر يقتضي ان الاب او المجد اذا عقد على الصغير
والصغيرة بغبن فاحش او من غير كف لا يكون لازما ولهما خيار الفسخ بالبلوغ وليس كذلك بل هو لازم
مطلقا وقيل هذا الاشتراط انما هو على قولهما الخ ما ذكره عزى زاده واعلم ان قول عزى وقيل هذا الاشتراط
انما هو على قولهما يقتضي ان الكفاءة ومهر المثل شرط لازوم العقد عندهما لا لحة فيلزم ان يكون
العقد بدون الكفاءة ومهر المثل صحيحا غير لازم عندهما فلهما فسخه وهذا وان صرح به صدر الشريعة
على ما ذكره في الدرر وسأني ما فيه لكنه وهم فالصواب ان العقد وقع من اصله غير صحيح عندهما ولهذا
قال في التنوير وشرحه وان كان المزوج غيرهما لا يصح النكاح من غير كف او بغبن فاحش اصلا وما في
صدر الشريعة صحيح ولهما فسخه وهم وقوله وان كان المزوج غيرهما اي غير الاب وايه ولو الام والقاضي
او وكيل الاب لكن في النهر بحثنا لو عين لوكيله القدر صحيح يعني وان كان دون مهر المثل انتهى قلت
وقياسه ان يصح ايضا اذا عين لوكيله شخص معين وان لم يكن كفوا ولم اره لكن قوله وما في صدر الشريعة
صحيح ولهما فسخه وهم فيه نظرو عبارة صدر الشريعة ليس فيها ما ذكره ونصه اي لا يصح لغير الاب والمجد
النكاح الصغير بغبن فاحش في المهر او من غير كف اتفاقا وجواز انكاحهما للاب والمجد بالغبن او بغير
كف مذهب ابي حنيفة خلافا لهما انتهى كذا ذكره شيخنا ثم اعلم ان القول بجواز عقد الاب او المجد ولو
بغبن فاحش بالنسبة لطفله اما للزوج امة طفله بغبن فاحش فانه لا يجوز بحرقه وقيد بتزويج الاب اي
بنفسه لانه لا يجوز لوكيل الاب ان يزوج بنته الصغيرة باقل من مهر المثل كما في القنية واعلم انهم
اختلفوا في وقت الدخول بالصغيرة ف قيل لا يدخل بها ما لم تبلغ وقيل يدخل بها اذا بلغت تسع سنين
وقيل اذا كانت مميئة جسيمة تطبق الجماع يدخل بها والا فلا وكذا اختلفوا في وقت ختان الصبي على

سواء كان عدلا او فاسقا وسواء كان ابا
او غيره من الاولياء وسواء كانت
الصغيرة بكر او ثيبا

الاقوال الثلاثة وقبل يختن اذا بلغ عشرين في الخلاصة واكثر المشايخ على انه لا اعتبار بالسنة فيها واذا
المعتبر الطائفة وفي الظهيرة صغيرة زوجها وليها من كف ثم قال لست انا بولي لا يصدق وان كان
ينظر ان كانت ولايته ظاهرة جاز النكاح والا فلا يجز (قوله وقال مالك ليس لاحد غير الاب المخ) لان
القياس يابي ان يكون له على الغير ولاية اذا كان حرا لا حاجة ولا حاجة عند انعدام الشهوة الا ان ولاية
الاب ثبتت نصا وهو ما روى ان ابا بكر زوج عائشة النبي صلى الله عليه وسلم والمجد ليس في معناه فلا يلحق
به ولنا ما ورد من انه عليه السلام زوج امامة بنت حمزة وهي صغيرة سلمة بن ابي سلمة وهي بنت عمه وقال
لها الخيار اذا بلغت وانما زوجها بالعصوبة لا بالنبوة بدليل اثبات الخيار لها اذا بلغت ومذهبنا منقول
عن عمرو على والعبادة واني هريرة وكفي بهم قدوة وحكي الكرخي اجماع الصحابة وروى عن علي
موقوفا ومروفا لا نكاح الى العصبات وقد اجمع العلماء على العمل بهذا الحديث في حق الكبيرة
فوجب العمل به في الصغيرة لانها اعجز وامس حاجة لان المخاطب قد لا ينتظر الى البلوغ فيفوت
الكف المخاطب زيلعي والمحصل ان النكاح ينظم المصالح ولا تتوفر لابن المتكافئين عادة ولا يتفق
الكف في كل زمان فانتبتا الولاية في حالة الصغرا حرا لا لكف فدعوى ان ولاية الاب ثبتت نصا
بخلاف القياس والمجد ليس في معناه فلا يلحق به غير مسلمة بل هو موافق للقياس بقي ان يقال ما سبق من
قوله لا بالنبوة يشير الى رد ما ذهب اليه الامام مالك من انه عليه السلام زوج بنت عمه امامة لا بالعصوبة
بل لما له من الولاية بالنبوة على ما استفيد من قوله تعالى النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم وحاصل الرذانه
لو كان بالنبوة لما اثبت لها الخيار فاثباته الخيار لها دل على انه انما زوجها بالعصوبة لا بالنبوة (قوله
وقال الشافعي ليس الا للاب والمجد المخ) حاصله انه اذا كانت ثيبا لا يجوز لاحد ان يزوجه السكون
التياب سببا لحدوث الرأى بوجود الممارسة ولا يعتبر انما قبل البلوغ فوجب الانتظار وان كانت بكر اجاز
للأب والمجد ان يزوجه ولا يجوز ذلك لغيرهما لما قال مالك الا ان المجد كالأب ولهذا يملك التصرف في
المال كما يملكه الأب بخلاف غيره من العصبات لانه لا يملك التصرف في المال مع انه أدنى حالا فلان لا
يملكه في النفس أولى وأحرى ولنا ما سبق من انه اجمع العلماء على العمل بقوله عليه السلام الانكاح
الى العصبات في حق الكبيرة فكذا في حق الصغيرة لانها اعجز وامس حاجة كي لا يفوت الكف اذ قد لا
ينتظر الى البلوغ وما فيه من القصور في غير الأب والمجد اظهرناه في عدم ولاية الا لزام ولان الولاية لما ثبتت
عليها بعد البلوغ مع قدرتها على قاعدتهم كان ثبوتها في صغرها وهي اعجز اولى بخلاف التصرف في المال
لانه لا يمكن تداركه بعد البلوغ وقوله لكون الثيابة سببا لحدوث الرأى ليس بشئ لان ذلك في البالغة
واما في الصغيرة فلا يدل على حدوث الرأى لعدم الشهوة زيلعي وقوله وما فيه من القصور الى قوله اظهرناه
في عدم ولاية الا لزام يعني حيث اثبتنا لها ما خيار الفسخ بالبلوغ فالتدارك فيه ممكن ولا كذلك التصرف
في المال حيث لا يمكن تداركه ما فيه من الخلل بعد البلوغ (قوله والولى العصبة المخ) اي في النكاح
لا التصرف في مال الصغير فانه للاب ثم لوصيه ثم للمجد ابى الاب ثم لوصيه ثم لقاتلي ثم لوصيه وما في الدرر
والفر من ان التصرف في مال الصغير للاب ثم لابييه ثم لوصيهما انظر فيه في الشرنبلالية بان وصى الاب
مقدم على المجد واجاب شيخنا بان ثم يعني الواو كما في قوله تعالى خا قكم من نفس واحدة ثم جعل منها
زوجها فلا يقتضي تقديم ابى الاب على وصى الاب لانه ووصيه مقدمان على المجد كما سبق منه عن
الطحاوي وما سيجي منه انتهى نعم على صاحب الدرر مؤاخذه من وجه آخر به عليه في الشرنبلالية ايضا
وهو ان قوله لا التصرف في مال الصغير فيه تدافع بالنسبة للاب والمجد لان ولاية التصرف في مال الصغير
ثابتة لهما ايضا والعصبة من يأخذ كل المال اذا انفردوا الباقي مع ذى سهم وهذا اولى من تعريفه بذكر
يتصل بالوسط انشى كما في البحر اذا المعلقة لها ولاية الانكاح على معتقها الصغيرة حيث لا اقرب منها موجود
ولا حقاء في انصراف المطلق منها الى العصبة بنفسه فلا ترد العصبة بغيره كالبنت مع الاب او مع غيره

وقال مالك ليس لاحد غير الاب تزويجهما وقال الشافعي ليس الا للاب والمجد ان كانا عداوين تزويجهما (والولى العصبة بترتيب الارث) أي الترتيب في العصبات في ولاية الانكاح كالترتيب في الارث فلا بعد محجوب بالاقرب

كلا خوات مع البنات نهر وفي المغرب العصبه هم الذكور من قرابة الرجل لايه جمع عاصب وبسمي بها
 الواحد والجمع والمذكر والمؤنث حوى (قوله فاقرب الاولياء الابن) ولا يتصور هذا الا في المعتوه والمعتوه
 لا في الصغار عيني (قوله ثم الاخ لاب وام ثم لاب) وذكر الكرخي ان تقديم المجد على الاخ قول الامام وعندهما
 يشتركان والاصح انه قول الكل نهر (قوله ثم ابن العم) ثم اعمام الاب كذلك الشقيق ثم ابناؤه ثم لاب
 ثم ابناؤه ثم عم المجد الشقيق ثم ابناؤه ثم لاب ثم ابناؤه بجر عن الفتح (قوله ثم المعتق) ولوانثي ثم بنوه وان
 سفلو انهم عصبته من النسب على ترتيب عصبات النسب نهر عن الفتح قال شيخنا ويشترط ان يكون
 عصبية أبي القاصرة ذاولا عليها يخرج من كانت أمها حرة اصلية فانه لا ولا على ولد هافلا يلى انكاحه
 نيه عليه صاحب الدرر في كتاب الولاء وعليه وعلى تفسيرهم الولي بأنه العاقل البالغ اوارث لولم يوجد لليتيم
 أو اليتيم سوى الام المحرة الاصلية ومعتق الاب فان ولاية الانكاح تكون للام دونه قال ولم أر من نيه عليه
 هنا واذا استوى وليان في الدرجة كسبدين ادعيا ولدا مائة أو شقيقين جاز تزويج أيهما كان فان زوجا
 قدم السابق فان لم يداروا وقعام باطلا وليس لاحد السيدين الاستقلال بانكاح الامة نهر عن الظهيرية
 وغيرها وفي النواذر الاحتياط فيما اذاز زوج غير الاب والمجدان يعقد مرتين بتسمية وبغيرها مجواز ان
 يكون في التسمية نقصان فلا يصح الاول أو أن يكون الزوج حلف بطلاق كل امرأة يتزوجها فتصل
 بالاول ويصح الثاني وان كان أبنا وجداف كذلك عندهما للوجه الثاني كذا في المحيط انتهى وهذا على
 مذهب الامام ظاهر وأما على مذهب الصحابي انه لا بد للجهة من الكفاءة ومهر المثل وان كان العاقد هو
 الاب أو المجد كما قدمناه عن صدر الشريعة فالاحتياط في الاعادة للوجه الثاني فقط بل للاول أيضا
 (قوله ولهما) أي للصغير والصغيرة وكذلك الحق بهما والكلام في الحرين ولو ذهبن أما الرقيقان
 اذاز وجهما المولى ثم اعتقا فبلغا فلا خيار لهما لا غناء خيار العتق عنه حتى لو اعتق امته الصغيرة أولا
 ثم زوجها قبلت كان لها خيار البلوغ ولو بلغت وهو صغير لم ينتظر بلوغه ويفرق بينهما بحضرة والده
 او وصيه نهر والمراد بالحق بالصغيرة والصغير المعتوه والمجنون فيثبت لهما خيار الفسخ بالافاقة (قوله
 خيار الفسخ) لتوهم ترك النظر من الولي لقصور شفقته لا يقال النكاح لا يحتمل الفسخ فكيف يستقيم جعله
 فسخا لا نأقول المعنى من قولنا لا يحتمل الفسخ بعد التمام هو النكاح الصحيح النافذ اللازم واما قبل التمام
 فيقبل الفسخ وتزويج الاخ والعلم صحيح لكنه غير لازم فيقبل الفسخ تبين وفيه تصريح بان اللزوم اخص
 من النفاذ فيلزم من اللزوم النفاذ ولا ينعكس (قوله بالبلوغ) اذاعلم بالنكاح قبل البلوغ او بعده حوى
 (قوله في غير الاب والمجد) والابن في المجنونة كالاب بل اولى نهر عن الخلاصة (قوله بشرط القضاء) لان
 في اصله ضعفا اذ هو مختلف فيه وكذا في سببه لان سببه ترك النظر ولا يوقف على حقيقته فتوقف على
 القضاء كالرجوع في الهبة بخلاف خيار المخيرة لان سببه قوى وهو تخيير الزوج وبخلاف خيار العتق لان
 سببه مقطوع به وهو زيادة الملك عليها ولهذا يحتص بالانثى لا ترى انه كان لا يملك مراجعتها في قرين وملك
 عليها تطبيقين وتنقضى عدتها بحيثين وقد اذاد ذلك بالعتق فكان لها ان تدفع الزيادة تبين ولما المهر
 ان كان دخل بها ولو حكما وهذه الفرقة فسخ لا طلاق لخيار الاعتاق والفرقة بعدم الكفاءة ونحو ذلك
 والضابطان كل فرقة جاءت من قبل المرأة لا بسبب من الزوج فهي فسخ كخيار العتق والبلوغ وكل
 فرقة جاءت من قبل الزوج فهي طلاق كالايلاء والحب والعنة وانما كانت ردة فسخا مع انها من قبله
 لان بها يتنفي الملك فينتفي المحل والفرقة انما جاءت بالتنافي لا بوجود المباشرة من الزوج وقد نظم صاحب
 النهر فرق الفسخ والطلاق وما يحتاج منها الى القضاء وما لا يحتاج فقال

فسرق النكاح انتكحهما انما * فسخ طلاق وهذا الذي يحكيها
 تبين الدار مع نقصان مهر كذا * فساد عقد وفقد الكف ينعيها
 تقيل سى واسلام المحارب او * ارضاع ضرثها قد عد ذافها

فاقرب الاولياء الابن ثم ابن الابن وان
 سفل ثم الاب ثم المجد ابوالاب وان علا
 ثم الاخ ثم لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ
 لاب وام ثم لاب ثم ابن العم ثم لاب
 ثم ابن العم ثم لاب وام ثم لاب ثم المعتق وقال
 مالك الولي هو الاب وقال النسافي
 الاب والمجد (وله اخبار اخرى نسخ
 بالبلوغ في غير الاب والمجد) أي الاب
 (بشرط القضاء) أي ان زوج الصغيرة
 أو الصغير غيرهما

قوله فرق النكاح الخ لا يخفى ما بين
 شذرى البت الاول من الاختلاف
 في الوزن اذا اول من الكامل والثاني
 من البسيط اه

خيار عتق بلوغ ردة وكذا * ملك لبعض وتلك الفسخ بمحصنها
اما الطلاق فحب عنه وكذا * ايلأوه ولعان ذلك يتلوها
قضاء قاض اتى شرط الجميع خلا * ملك وعتق واسلام اتى فيها
تقيل سي مع الايلاء بأمل * تبان مع فساد العقد بدنيها

(قوله مطلقا سواء كان القاضي المخ) عبارة النهر غير الاب والمجد يتناول الام والقاضي وهو الصحيح لقصور
الرأي في الام ونقصان الشفقة في القاضي اهـ ومثله في الزيلعي مع زيادة قوله وعن أبي حنيفة أنه لا يثبت
لها الخيار لان ولاية القاضي تامة لانها تتم المال والنفس وشفقة الام فوق شفقة الاب فكانا كالأب
والاول هو الصحيح لان ولايته ممتأخرة عن ولاية الاخ والم فاذا ثبت الخيار في المحاسب ففي المحجوب
أولى انتهى (قوله وهو الاصح وعليه الفتوى) أي ثبوت خيار الفسخ لهما بالبلوغ في غير الاب والمجد هو
الاصح وعليه الفتوى (قوله وعن أبي حنيفة أنه لا يثبت الخيار لهما) اعتبارا بالاب والمجد وفيه مخالفة لما
في الزيلعي والنهر حيث جعل عدم ثبوت الفسخ لهما قول أبي يوسف (قوله وهذا اذا كانا حاضرين) يعني
الزوجين وهذا التقييد يشير الى قول المصنف بشرط القضاء جوى ووجه الاشارة عدم جواز القضاء على
الغائب (قوله أما اذا كان احدهما الى آخره) الضمير للزوجين اللذين بلغ احدهما وقد كان المزوج غير
الاب والمجد شيخنا (قوله لا خيار له مالم يحضر) للزوم القضاء على الغائب شيخنا (قوله لانه لو تزوجها الاب
والمجد لا خيار لهما المخ) الا ان يكون من غير كف أو يقين فاحش فانه يثبت لهما خيار الفسخ بالبلوغ جوى
عن البرجندي وفيه ان هذا الاستثناء انما يظهر بالنسبة لمذهب الصاحبين فقط (قوله وبطل بسكوتها
ان علمت المخ) لدلالته على ارضاء وهذا اذا سكنت مختارة در قيد بعلمها لانها لو لم تعلم لا يكون رضا لها
لا يتمكن من التصرف الابيه والولى به يفرد فعذرت اما علمها بالزوج وقد ر المهر فليس بشرط حتى لو سألت
عن ذلك أو سلمت على الشهود بطل خيارها زيلعي قال في الفتح وهذا تعسف لا دليل عليه اذ غاية الامر كور
هذه المحالة كالحالة ابتداء النكاح ولو سألت البكر عن الزوج لا ينفذ عليها وكذا المهر وكذا السلام على
اله ادم لا يدل على الرضا كيف وانها سلمت لغرض الاشهاد على الفسخ ونازعه في البحر في السلام بان
الاشتغال به فوق السكوت ومنعه في النهر بما نقلوا في الشفقة ان سلامه على المشتري لا يبطئها ولا شك ان
طلب الموائمة بعد العلم بالبيع يبطل بالسكوت ولو كان فوقه لم يطل ثم ما ذكره في الفتح من عدم سقوطه
لو سألت عن المهر فقدم في النهر بما اذا لم يخل بها ولا تعذر بالجهل ولا يمتد الى آخر المجلس لانها كما في الزيلعي
تفرغ لتعلم الاحكام والدار دار العلم بخلاف المعتقة حيث تعذر اذا لم تعلم خيار العتق لسكونها مشغولة
بخدمة المولى وينبغي ان تختار نفسها مع رؤية الدم وان راته بالليل تختار بالساعات وتشهد اذا أصبحت تقول
رأيت الدم الآن ولو اختارت وأشهدت ولم تتقدم الى القاضي شهرين فهي على خيارها كخيار العيب واذا
اجتمع خيار البلوغ والشفقة تقول اطلب المحققين ثم تبدأ في التفسير بخيار البلوغ لانه ديني وايس قولها
رأيت الدم الآن اذا راته بالليل كذبا لان الفعل المتدلل دوماه حكم لا ابتداء (قوله لانها لو كانت ثيبا) كما
لو دخل بها الزوج قبل البلوغ او كانت ثيبا وقت العقد بحر (قوله لا يبطل خيارها بالسكوت) الا ان
ترضى بلسانها أو يوجد ما يدل على الرضا كالتحكين من الوطاء طوعا والمطالبة بالمهر او النفقة بحجرا علم ان
المطالبة بالمهر انما تكون دليل الرضا اذا لم يجامعها ولم يخل بها اما ان جامعا او خلاها فبطلت فطالبت بالمهر
لم يكن دليل الرضا وفي الدر المختار ادعت التحكين كرها صدقت (قوله مالم يرض) لان وقته العمر فيبقى الى
ان يوجد الرضا نهر (قوله بان يقول رضيت) هذا التصور لا يحسن مع قوله ولودلالة لانه يصير التقدير
مالم يرض بالقول ولودلالة جوى (قوله كتسليم الصداق المخ) ان لم يكن قد دخل بها فان كان قد دخل
بها ينبغي ان لا يكون دفعه رضا نهر (قوله والمجامعة) والتقيل عيني (قوله وتوارنا قبل الفسخ) لانتهاء
النكاح بموته بدليل حل الوطاء قبل الفسخ سواء مات احدهما قبل البلوغ او بعده ويجب المهر كله وان

مطلقة سواء كان القاضي أو الامام
أو غيرهما فكل واحد منهما بعد
البلوغ خيار الفسخ بشرط حكم القاضي
وهو الاصح وعليه الفتوى وعن أبي
حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يثبت
الخيار لهما وهذا اذا كانا حاضرين
ما اذا كان احدهما غائبا لا خيار له
كذا في العمادى وانما قيد به لانه
لو تزوجها الاب والمجد لا خيار لهما
بعد البلوغ (وبطل بسكوتها ان علمت
أي بطل خيارها ان زوج غيرهما
الصغيرة فبلغت وقد علمت بالنكاح
حال كونها بكرة) فسكنت فهو رضا
وان لم تعلم بالنكاح فله الخيار حتى
تعلم وتسكت وانما قيد بالبكر لانها
لو كانت ثيبا لا يبطل خيارها الصغير
(لا بسكوتها) أي لا يبطل خيارها الصغير
اذا بلغ فسكنت مالم يرض بان يقول
رضيت (ولو كان الرضا دلالة) بان
يجي منه ما يدل على الرضا كتسليم
الصداق والنفقة والمجامعة (وتوارنا
قبل الفسخ) أي برئت كل واحد منهما
من صاحبه ان مات احدهما قبل
البلوغ

مات قبل الدخول بخلاف الموقوف والفاقد نهرو عيني يعني لومات احدهما في الموقوف والفاقد
لا يرثه الآخر (قوله اومات قبل فسخ النكاح) لان النكاح صحيح والملك به ثابت (قوله ولا ولاية لعبد
وصغير الخ) لانهم لا ولاية لهم على انفسهم فالاولى ان لا يكون لهم ولاية على غيرهم لان الولاية على الغير فرع
الولاية على النفس زيلعي قال شيخنا وهذا نص في جواب حادثة سئل عنها الفقير في ان الحاكم الشرعي قرر
صغيرا في المهد ولاه شيئا على الخيرات يقبض غلاتهم وخبرهم ويوزعه عليهم وينظر في مصالحهم فاجبت
بطلان التولية والتقريب لنص المذهب المذكور وان لهم ان يختاروا شيخا منهم يتولى ما ذكر انتهى
وأطلق العبد فعم المكاتب وانما ملك تزويج امته لانه من الكسب ولم يرد في الولاية عن العبد مطلقا
بل ولاية النكاح قال في النهر قيدنا بالنكاح لان في الولاية عن العبد مطلقا ممنوع لفظة اقراره بالحدود
والقصاص وأمانه لوماذونا وروايته الحديث ولانه يلى على زوجته المحررة في امور النكاح كالممنوع من
الخروج والتحكم من الوطء وطلب الزينة انتهى (قوله وكافر على مسلمة) وولد مسلم تنوير قيد بالمسلمة لان
الكافر له ولاية على ابنته الصغيرة وكما تنفي ولاية الكافر على المسلمة اتني ولاية المسلم على الكافرة
اعني ولاية الانكاح والتصرف في المال وينبغي ان يقال الا ان يكون المسلم سيدها ككافرة أو سلطانا
زيلعي وعيني ودرر وتنوير وكانه في النهر لم يطلع على ذلك فقال واستثنى الشافعية من عدم ثبوت الولاية
للمسلم على الكافر ما اذا كان سلطانا أو سيدها وقواعدنا تقضي به وللقاضي تزويج البتة الكافرة
حيث لا ولي لها وكان ذلك في منشوره نهر والمراد من قوله وكان ذلك في منشوره أى كان ماذونا من
السلطان بتزويج الصغار مطلقا لا بقيد صغار الكفرة (قوله هذا اذا كانت العصبية) كان هنا ثمانية
وأشار بهذا الى ربط قول المصنف وان لم تكن بقوله والولى العصبية بترتيب الارث حموي وأطلق في نفي
العصبية فعمل العصبية النسبية والسببية فولى العتاقة ثم عصبته على الترتيب السابق مقدمان على الام
ومولى المولاة وهو الذى أسلم أبو الصغير على يده ووالاه آخر الاولياء مقدم على القاضي بحر (قوله فالولاية
للأم) هذا ظاهر في تقديمها على أم الأب وفي النهر عن القنية أم الأب مقدمة ولم يذكر بعد الأم البنت لانه
خاص بالمجنون والمجنونة فبعد الأم البنت ثم بنت ابن البنت ثم بنت بنت البنت ثم المجد الفاسد قبل الاخت
بحر (قوله ثم الاخت لاب وام) هذا الترتيب هو المفتي به كما في الخلاصة وحكى عن خواهر زاده وعمر
النسفي تقديم الاخت على الأم لانهم قوم الأب وينبغي ان يخرج ما مر عن القنية على هذا القول بقي ان
المجد الفاسد مقدم على الاخت عند الامام وعندهما يشتركان كما في المستصفي قال في الفتح وينبغي على
ما صحح في المجد والاخت من تقديم المجد تقديم المجد الفاسد على الاخت وكلامه يعطى تأخره لانه من ذوى
الارحام فكان ينبغي ذكره مقدم ما نهر عن الفتح قلت ولهذا جزم في البحر بتقديمه على الاخت وجرى عليه
في الدرر لم يحك خلافة (تنبيه) لم يذكر المصنف المجد ولا مرتبتها في التزويج وقد بين ترتيب المجد الشيخ
قاسم في شرح النقاية فقال بعد ولاية العصبية ثم الأم ثم المجد ثم الاخت لاب وام ولم يقيد المجد بكونه
لام وقد يقال ان المجد التي لام والمجد التي لاب رتبتهما واحدة لعدم المرجح وقد يقال ان قرابة الأب لها حكم
العصبية فتقدم أم الأب على أم الأم شيخنا عن الشيخ حسن الشرنبلالي في رسالته التي احوال على مراجعتها
بقوله في حاشية الدرر لم يذكر المجد ولا مرتبتها في التزويج ولنا فيه رسالة يلزم مراجعتها انتهى (قوله
ولد الأم) في التعبير بولد الأم ايماء الى استواء الذكر والانثى نهر ولهذا فسره الشارح بقوله أى الاخت والام
لام (قوله ثم اولادهم) أى اولاد ولد الأم (قوله ثم لذوى الارحام) هم كما سأتى قريب ليس بذى سم
ولا عصبية وترتيبهم كالعصبية فيقدم العمت ثم الاخوال الخ نهر وظاهره ان المراد بذوى الارحام ما هو
المتعارف ويخالفه ما نقله السيد المحمدي عن البرجسدي حيث قال اراد به القريب الذى ليس عصبيا
بنفسه ولم يرد به ما هو المتعارف عند اصحاب الفرائض لان العصبية بغيره والعصبية مع غيره داخله فيها
اه (قوله أى العمت ثم الاخوال) أشار بهذا التفسير الى ترتيب ولاية ذوى الارحام فان الترتيب ليس

أومات قبل فسخ النكاح ولا يرث بعد
الفسخ (ولا ولاية لعبد) لا صغير
(ولا مجنون) على أحد (ولا كافر
على مسلمة) هذا اذا كانت العصبية
(وان لم تكن) أى وان لم توجد عصبية
لا قرينة ولا بعيدة ولا نسبية ولا سببية
كمولى العتاقة (فالولاية للام ثم
للأخت لاب وام ثم للأخت والاخت لام
ثم لولد الأم) أى للأخت والاخت
ثم اولادهم (ثم لذوى الارحام) أى
ثم العمت ثم الاخوال ثم الاخوات

ظاهر من كلامه وان كان مراده حموى (قوله ثم بنات الاعمام) ثم اولادهم بهذا الترتيب در عن الشهي
ثم حموى الموالاة زيلعي وهو الذي اسلم على يده ابو المغيرة وكان مجهول النسب على ما سأتى في محله
فزوجها حموى ابيها بالشروط المتقدم (قوله هذا عند أبي حنيفة وهو استحسان) وقد عرف ان العمل على
الاستحسان الا في مسائل محصورة ليس هذا منها فاني تهذيب القسلا نسي من ان الفتوى على قولهما
غريب نهر (قوله وعندهما لا يثبت وهو القياس) لقوله عليه السلام الانكاح الى العصابات وال فيها
للجنس أى هذا الجنس مفوض الى هذا الجنس لا لغيره وحمله الامام على ما اذا وجد والان الحديث ليس
فيه ما يقتضى نفي ثبوت الولاية لذوى الارحام عند عدم العصابات كاستحقاق الارث يكون بسبب القرابة
ويقدم في ذلك العصابات على ذوى الارحام ولا يدل ذلك على عدم ارثهم فكذا هذا او نقول ان ارث ذوى
الارحام بطريق العصبوبة فينتقلهم الحديث زيلعي (قوله والجمهور على ان ابا يوسف مع أبي حنيفة)
في أشهر الروايات وهو الاصح زيلعي لكن نقل السيد الحموى عن الهداية ان الاشهر انه مع محمد (قوله
والقاضي اذا كان ماذونا) لكن ليس للقاضي ان يزوجهما من نفسه ولا ممن لا تقبل شهادته له كافي معين
الحكام واقتره المصنف وبه علم ان فعله حكم وان عرى عن الدعوى ثم لنوابه ان فوض له ذلك والا لادرو هو
ظاهر في الاكتفاء بالاذن من السلطان للقاضي سواء صدر بالاذن من السلطان للنواب ايضا أم لا (فرع)
صغيرة زوجت نفسها واولى لها ولا قاضي في ذلك الموضع قال يدع الدين يتوقف وينفذ باجازه بعد
بلوغها انتهى مع انهم قالوا كل عقد لا يجزئه حال صدوره فهو باطل ولعل التوقف هنا باعتبار ان يجيزه
السلطان بجر (قوله أى يجوز لولى الابداح) والمراد بالابداح القاضى دون غيره لان هذا من باب دفع
الظلم شرى لاية وفيه نظير بل المراد به الابداح من الاولياء وهو مقدم على القاضي كما صرح به الشافعي شارح
النقاية وعليه اطلاق المتون وما قاله رأى بعضهم شيخنا عن الشيخ شاهين (فرع) زوج الابداح مع وجود
الاقرب ثم انتقلت الولاية اليه لا ينفذ الا باجازه منه مستأنفة زيلعي في نكاح الرقيق (قوله بغيبة الا قرب)
أشار المصنف بعدم ذكر سلب ولاية الاقرب الى انها باقية مع الغيبة حتى لو زوجها الاقرب حيث هو
اختلفوا فيه والظاهر هو المجوز كذا في الحائسية والظهيرية ولو زوجها معاً ولم يدرك السابق من اللاحق فهو
باطل ذكره الاسيحي بجر ولو عضل الولي انتقلت الولاية الى الابداح وقيل الى الحاكم ولها خيار الفسخ وقيل
ان تزويج القاضي الصغيرة عند العضل ينفي ثبوت الخيار لها بناء على ان تزويجه عند العضل بطريق النيابة
لا الولاية نهروينبغي حمل الاختلاف في ان لها الخيار ام لا على ما اذا كان الولي المتنع هو الاب او المجد حتى
لو كان غيرهما فالظاهر انه لا خلاف في ثبوت الخيار لها سواء جعل هذا من قبيل النيابة أو الولاية والعضل
هو الامتناع من العقد (قوله مسافة القصر) وهو الصحيح وعليه الفتوى ومثله في المضمرات حموى عن
العلامة قاسم (قوله وقال الشافعي بزوجهما السلطان) اعتبارا بعضله زيلعي وهذا يمتنع على ما في المحيط من
انه اذا عضل الولي انتقلت الولاية الى الحاكم لكن في النهر عن الخلاصة والبرازية انها تنتقل الى الابداح اجماعا
(قوله وقال زفر لا يزوجهما أحد حتى يحضر الاقرب) لان ولايته قائمة ولها الزوجها حيث هو جاز ولا ولاية
للا بعد ولا للسلطان مع ولايته فصار كما اذا كان حاضرا ولنا انه ليس من النظر التفويض الى من لا ينتفع
برأيه فصار كما لو كان مجنونا أو قتيلا الا ترى ان الاقرب الغائب لو كتب بتقديم شخص للصلاة على الجنائزة
كان لا بعد منه فلو كانت ولايته باقية لما كان له منعه ولو زوجها حيث هو لا روية فيه فلذا ان منع ولئن
سلمنا فنقول لا بعد بعد القرابة وقرب التدبير ولا قرب عكسه فنزلا منزلة ولين متساويين فايهما عقد
أولا نفذ زيلعي (قوله عند صاحب الكتاب) المراد به المصنف حموى (قوله واختيار القاضي) بازفع أى
وهو اختيار القاضي اذا أصبح جرحه عطا على المضاف اليه كما لا يخفى (قوله وسعد بن معاذ) بالجر عطا على
المضاف اليه وكذا ما بعده من صدر الاسلام والصدور الشهيد وهو ظاهر (قوله المروزي) نسبة الى مرو
بزيادة الزاى كازاى للرى (قوله هذا) هو الخبر عن قوله والمراد الخ يعنى به ما سبق من تقدير الغيبة

ثم بنات الاعمام هذا عند أبي حنيفة
وهو استحسان وهكذا روى المحسن
وهو القياس والجمهور على ان ابا
عن أبي حنيفة (ثم) عندهم
يوسف مع أبي حنيفة (ثم) عندهم
الاولياء فالولاية (للمحكم) أى السلطان
والقاضي اذا كان ماذونا من قبل
السلطان وعند محمد اذا لم يكن عصبية
فالقاضي ولاية التزويج (ولا بعد)
أى يجوز لولى الابداح (التزويج بغيبة
الا قرب مسافة القصر) وهى ثلاثة ايام
وليا لهما وقال الشافعي بزوجهما
السلطان وقال زفر لا يزوجهما أحد
حتى يحضر الاقرب والمراد بالغيبة
المنقطعة عند صاحب الكتاب واختيار
القاضي أى على النسي وسعد بن
معاذ المروزي وصدر الاسلام البزدوى
والصدور الشهيد هذا وعليه الفتوى
وقال شمس الأئمة السرخسى الاصح
انه اذا كان في موضع لوانتظر حضوره
أواستطاع اياه يفوت الكف الذى
حضر الغيبة منقطعة وان كان لا يفوت
فالغيبة لا تكون منقطعة

بمسافة القصر (قوله وهو اختيار الفضلي) وعليه أكثر المشايخ كافي النهاية وفتح القدير مع زيادة أنه
الاشبه بالفقه وفرع عليه قاضيان في الجامع الصغير ما لو كان محتفيا في المدينة بحيث لا يوقف عليه تكون
غيبة منقطعة وفيه تظهر فائدة الخلاف نهر (قوله وعن زفران لا يعرفوا موضعه) هذا التعديد يناقض
مذهبه لما سبق من أنه لا يزوجها أحد عنده حتى يحضر الأب جوى عن المنبع وقد يقال هذا من باب
التعريض على قول غيره كتفريع الامام مسائل المزارعة على قول الصاحبين وإن كان هو لا يراها (قوله
ولا يبطل بعوده) لأنه حصل بولاية تامة والفعل من قوله ولا يبطل يجوز أن يقرأ بالتأنيث أي لا تبطل
ولاية الأب بعد معنى السابقة بعوده لا أقرب ليترتب عليه بطلان النكاح وبه اندفع ما في البحر من أنه بعيد عن
النظم والمعنى نهر يعني والقريب تذكير الفعل بناء على أن الضمير فيه يعود على التزوج السابق (قوله
خلاف زفران) حيث قال بحضور الأب يبطل عقدا لا بعد كالماء إذا وجد يبطل حكم التيمم وفيه ما سبق من
المنافضة وجوابها (قوله وولي المجنونة) والمجنون في النكاح الابن وابنه وإن سفل أما التصرف في المال
فالأب مقدم اتفاقا كما في تهذيب القلانسي (فرع) هل لولي المجنون أو المعتوه تزويجه أكثر من واحدة
لم أراه لا تمتنا والمذكور في كتب الشافعية المنع لاندفاع الضرورة بالواحدة وأناطوا ما زاد على الواحدة
في المبي بالحاجة نهر (قوله أي بلغ مجنونا) صوابه أي بلغت مجنونة جوى لأن المجنون ليس له ذكر
في كلام المصنف وإن كان المحكم واحدا (قوله لا الأب) والاولى أن يعقده أحدهما بامر الآخر ليعم اتفاقا
حاشي الدر والاولى أن يامر الأب به لرعاية تعظيم الأب لا للاحتراز من عكسه (قوله وعند محمد الأب
لا الابن) لأنه أشفق من الابن ولهذا تم ولاية في النفس والمال وليس للابن الولاية في المال فكان أولى
زيلي قال في النهر وبه أخذ الطحاوي ولهما أن هذه الولاية مبنية على العسوبة والابن فيها هو المقدم
ولا يعتبر بزيادة الشفقة كالأب مع بعض العصبية نهر (قوله وقال زفران إذا طرأ المجنون لم يجز تزويجها)
مفهومه أنه إذا لم يطرا يجوز جوى

* (فصل في الكفاة في النكاح) * لما كانت شرطاً في الزوم على الولي إذا عقدت المرأة بنفسها كان
اعتبارها فرع وجود الولي فقدم بيان الاولياء ثم أعقبه ببيان الأكفاء وهي بالفتح والمصدر والاسم
منه الكف وهو النظير من كافأ إذا ساءه والمراد هنا المساواة في أمور خاصة أو ككون المرأة أدنى
لاستكفاف الشريفة عن أن تكون فراشا للذي بخلاف العكس لأن الزوج المستفرض لا يضره دناءة
الفراش نهر وهي حق الولي لاحتمالها فلماذا ذكر الولي والجمعي امرأة زوجت نفسها من رجل ولم تعلم أنه عبد
أو حراً فها هو عبد مأذون في النكاح فاختيار للاولياء ولا خيار لها وإن زوجها الاولياء برضاها والمسئلة
بما لها فلا خيار لأحدهم هذا إذا لم يخبر الزوج أنه حر وقت العقد أما إذا أخبر الزوج والمسئلة بما لها كان
لهم الخيار ودلت المسئلة على أن المرأة إذا زوجت نفسها من رجل ولم تشتط الكفاة ولم تعلم أنه كف أم لا
ثم علمت أنه غير كف لا خيار لها وكذلك الاولياء لوزوجها برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاة ثم علموا
لا خيار لهم أما إذا شرطوا أو أخبرهم بالكفاة فزوجوها على ذلك ثم ظهر أنه غير كف كان لهم الخيار بغير
(قوله في الرجال لا النساء) جعله في المحيط والظهيرية قول الامام وعندهما تعتبر من جانب النساء أيضا
استدلالا بمسئلة الجامع وهي ما لو وكله أمير أن يزوج امرأة فزوجه امرأة لغيره جاز عند الامام خلافا لهما
ولا دلالة فيها على ما زعمهم إلا أن عدم الجواز عندهما إما لأن المطلق في الوكالة مقيّد بالعرف والعادة
أو لاعتقاد الكفاة في تلك المسئلة خاصة فلم تكن دليلا على ما ذكره في البحر من الخيارية الصحيح أنها
غير معتبرة من جانبها عند الكل انتهى (قوله وقال مالك وسفيان الخ) كذا في الهداية قال الكمال
كان الاولى ذكر الكرخي أيضا لما وافقته لما واذكر نوح أنندي أن الكرخي والمجاص ومن تبعهما من
مشايخ العراق لا يعتبرون الكفاة إلا في الدين ولم تثبت هذه الرواية عندهم عن أبي حنيفة لما
اختاروها وذهب جمهور مشايخنا إلى أنها معتبرة الخ (قوله لا تعتبر) أي إلا في الدين لقوله عليه السلام

وهو اختيار الفضلي وعن زفران
لا يعرفوا موضعه وقيل الغيبة المنقطعة
أن يكون في بلد لا تصل إليه القوافل
في السنة الامرة وهو اختيار محمد بن
سلمة والقدير (ولا يقال) أي ما عقد
الأب بعد في غيبة الابن (مطلقا سواء
زفران وولي المجنونة الابن) بلغ مجنونا
كان طارئا أو صايبا أي بلغ مجنونا
(لا الأب) وعند محمد الأب لا الابن وقال
زفران إذا طرأ المجنون لم يجز تزويجها
(فصل في الكفاة) أعلم أن الكفاة
في النكاح معتبرة في الرجال لا النساء
في ستة أشياء كما بين في المتن على سبيل
التفصيل وقال مالك وسفيان لا تعتبر
(من تكف غير كف) بغير إذن الولي

الناس سواسية كاسنان المشط لافضل ليعني على عربي وانما الفضل بالتقوى وقال تعالى ان اكرمكم عند الله اتقاكم ولنا ما روى جابر انه عليه السلام قال الا لا يزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الا لكفاه وما روى به في احكام الآخرة وكلامنا في الدنيا زيلعي وسواسية بفتح الياء مع التشديد والتخفيف بمعنى سواء شيخنا عن القاموس (قوله فرق الولي) العصبه لا غيره وان لم يكن محرما كابن العم على الصحيح دفعا للضرر عن نفسه وقد منان رواية عدم نفاذه هي المقتضى بها وهل لها على ظاهر الرواية ان تمنع نفسها من الوطء ظاهر الجواب لا واختار الفقيه ان لها ذلك وكثير من مشايخنا أفتوا بظاهر الرواية ولا خفاء انه على رواية عدم النفاذ يحرم عليها التمكن كما يحرم عليه الوطء منه ولو زوجه الولي من غير كف برضاها ففارقته ثم تزوجت به بغير اذن الولي كان لا ولي ان يفرق بينهما الا ان الرضا بالاول لا يكون رضا بالثاني زيلعي بقي ان ما سبق عن النهر من قوله وقد منان رواية عدم نفاذه المخالف لما في البحر من عدم انعقاده أصلا اذا كان لها ولي وما في البحر موافق لما سبق في التمرح في باب الاولياء حيث قال وروى الحسن عن أبي حنيفة ان النكاح لا ينعقد ويمكن دفع المخالفة بان يحمل عدم النفاذ على عدم الانعقاد (قوله ما لم تلد) هذا خلاف الفاهر من كلام المصنف اذا اطلاقه شامل لما اذا ولدت فله التفريق نهر عن مبسوط شيخ الاسلام لكن جزم الزيلعي وغيره بعدمه وكأنه العتمد عندهم قال في البحر وينبغي ان يكون المحبل الظاهر كالولادة انتهى (قوله ولا يكون التفريق بذلك الا عند القاضي) فلو قال المصنف فرق القاضي بينهما بطلب الولي لكان اظهر رجوى عن البحر (قوله ورضا البعض الخ) بخلاف التصديق بالكفاة من البعض فانه لا يسقط حق الباقي لان المصدق منكر سبب الوجوب وانكار سبب وجوب الشيء لا يكون اسقاطا له ولو رضى بتزويجها من غير كف ولم يعين احدا أو رضى بعد العقد ولم يعرف عين الزوج لا يعتبر لان الرضا بالمجهول لا يتحقق بغير عن المخانية (قوله كالكل) لانه حق واحد لا يتجزأ لانه ثبت بسبب لا يتجزأ فثبت لكل واحد منهم على الكل كولاية الامان اذا اسقطه بعضهم لا يبقى حق الباقي زيلعي فاذا صدر الامان من رجاء هذا ومن اذن له مولاة في الجهاد فقد اسقط به حق نفسه في الغنيمة فليزمه حكم امانه قصدا ثم لزم على غيره ضمنا لعدم تجزئه امانا في المحر فواضح واما في امان المأذون له في الجهاد فلا نه باذن المولى صار شريكا في الغنيمة على حسب ما يراه الامام ويرضاه فكان بالامان مسقطا حقه قصدا وحق غيره من سائر المجاهدين ضمنا كما قرر في محله شيخنا (قوله ولم يكن لمن هو مثله الخ) أشار به الى ان رضا البعض انما يكون كرضا الكل اذا استوفى الدرجة ومنه تعلم ان المصنف قد أطلق في محل التقييد الا ان يقال ان التقييد مستفاد من كلامه لان الا بعد لولاية له مع وجود الاقرب فالتقييد لزيادة الايضاح فقط نهر (قوله الا ان يكون أقرب منه) فيه انه كيف يصح دعوى القرية بعد فرض المثلية ويمكن ان يصور ذلك فيما اذا كان لها ثلاث اخوة اخوان منهم لاب وواحد شقيق قد غاب فزوجه احد الاخوين لاب وفي هذه الصورة ليس لاحد الاخوين لاب ان ينقض ما عقد الاخر وللاخ الشقيق اذا جاء نقضه لانه أقرب منهما ويكون على هذا تامة لانا قصة جوى ولا يشكل بما سبق من قول المصنف وللا بعد التزوج بغيبة الاقرب مسافة القصر ولا يبطل بعوده انتهى اذا ما سبق بالنسبة لما اذا زوجت من كف وقول السيد المحوى ويكون على هذا تامة لانا قصة بناء على تجريد يكون من الغيبة المستتر وان أقرب هو الفاعل ولا يتعين بل الظاهر انها ناقصة واسمها مستتر فيها واقرّب هو المخبر والتقدير الا ان يكون الذي يريد نقضه أقرب (قوله وقال أبو يوسف الخ) لانه حق الكل فلا يسقط الا برضا الكل كالدين المشترك اذا اسقط احد الدينين حقه لا يسقط حق الاخر قلنا ان المحق في الدين متعدّد وهنا واحد غير متجزئ لثبوته بما لا يتجزأ فثبت لكل على الكل كولاية الامان اذا اسقطه بعضهم لا يبقى حق الباقي كما سبق عن الزيلعي (قوله وقبض المهر الخ) جهزها به اولا في الاصح نهر (قوله ونحوه) بالرفع عطفا على قبض أى وقبض نحوه وبالجرح عطفا على المهر كالتفقه التي

(فرق الولي) ما لم تلد المرأة منه ان شاء فلا حق له ولا يكون التفريق بذلك الا عند القاضي وما لم يفرق القاضي حكم الطلاق والارث قائم وتلك الفقرة ليست بطلاق ولا مهر لها ان لم يدخل بها وان دخل بها فلها المسمى يدخل هذه المسئلة دليل على رجوع محمد الى قولهما في النكاح بغير ولي (ورضا البعض) من الاولياء (كالكل) ولم يكن لمن هو مثله في الولاية ان ينقضه الا ان يكون أقرب منه وقال أبو يوسف ان رضى به البعض فللولي الذي هو مثله ان لا يرضى (وقبض المهر) ونحوه كالقيام لترتيب زفافها

رقية أولادها انتهى وإلى هذا مرشد تصورهم المسئلة بما إذا زوجه أمة إلا أن الظاهر اعتبارها في جانبها مطلقا على ما مر من (قوله صح ذلك عليهم ما عند الامام) لكن لما أخيرا الفسخ بعد البلوغ أو العلم بالنكاح كما في البرجندي وفيه ان هذا خلاف الصحيح كما يعلم براجعة الاصلاح لابن السكال حموي (قوله وعندهما لا يجوز الزيادة الخ) وكذا لا يجوز ان يزوجهما من غير كف لان الولاية مقيدة بالنظر فعند قوته يبطل العقد ولهذا لا يجوز ذلك لغيرهما من الاوياء كما في البيع ولا ي حنيقة ان الحكم يدار على دليل النظر وهو قرب القرابة وفي النكاح مقاصد تدبر على ذلك بخلاف البيع فان المقصود فيه المسالية فاذا فاتت فات النظر وبخلاف غيرهما لان دليل النظر لم يوجد وهو قرب القرابة ووفور الشفقة زيلعي (قوله لا يمتنعان الناس فيه) والذي يتغابن فيه في النكاح ما دون نصف المهر حموي عن شرح النظم الهاملي (قوله لغير الاب والمجد) مثلها من المتوهة وسيدا لامة ويدخل في الغير وكيل الاب فلو زوج طفل موكله بغبن فاحش لم يجز كما في القنية وقد مرنا ان المسئلة مقيدة بما اذا لم يعين لو كيلة المقدار ومفاده انه لو عين لو كيلة شخص فزوجهما لو كيل منه ان يصح وان لم يكن كفواً بقي ان يقال قولهم لا يجوز للوكيل تزويج بنت موكله بغبن فاحش استشكله في معين المفتي بقولهم انه يصح ان يوكل بكل ما يعقده بنفسه وفي رمز المقدسي كلام يتعلق بهذا حموي ثم قال انظر هل لو كيل الولي الاقرب ان يزوج بحضرة الابعد انتهى وأقول مقتضى قوله ان الابعد لا ولاية له مع وجود الاقرب وقولهم ان له ان يوكل بكل ما يعقده بنفسه ان يكون له ذلك ثم رأيت في البحر ما يعقده (تبيينه) التوكيل بالنكاح يتناول المجاز دون الفاسد فلو وكله ان يزوجه امرأة نكاحا فاسدا فزوجه نكاحا صحيحا لم يجز فرق بين هذا وبين ما اذا وكله بالبيع الفاسد والفرق ان الوكيل بالبيع الفاسد وكيل بالبيع والبيع الفاسد بيع فاذا باع جائز اذ قد خالف الى خير فينفذ وأما الوكيل بالنكاح الفاسد فغير وكيل بالنكاح لان النكاح الفاسد ليس بنكاح لانه لا يفيد الملك ولهذا لا يجوز مالا قها ولا ظاهرا فاذا لم يصرو كيلة لم ينفذ تصرفه عليه حموي عن ابن الحلبي وجه كون البيع الفاسد بيعا انه يفيد الملك اذا اتصل به القبض * (فصل في الولاية في النكاح وغيره) *

الصواب في الوكالة كما في الزيلعي والعيني كذا ذكره الحموي وتبعه بعضهم وفيه نظري سأتى وجهه ولما كانت الوكالة نوعا من الولاية من حيث انها تصرفه على الموكل كانت نالية الولاية الاصلية فلا جرم أوردتها نائية في التعليم ثم ذكر الفضولي لتأخره عنها لان النفاذ بالا جازة انما ينسب للولي المجير فنزل عقد الفضولي كالشرطه حيث لم يستعقب بنفسه حكمه وبدأ بالولي لقوته وان كان الفصل معقودا للوكيل نهر والحاصل ان مسائل هذا الفصل لم تنحصر في الوكالة لا شتما لما على كل من الوكالة والولاية بل وعلى غيرهما ايضا كنكاح الفضولي فقول الشارح فصل في الولاية صحيح ولا حاجة الى ما سبق من التصويب (قوله لابن العم ان يزوجه الخ) ولا يحتاج الى القول لان قوله زوجت قد تضمن معنى الشطرن حموي (قوله بنت عمه الصغيرة) وهذا القيد لا بد منه والا فان كانت كبيرة وكان ذلك باذنها كان وكيلة والا كان فضوليا وهذه المسئلة من جزئيات ما مر من قوله وللولى انكاح الصغيرة لانه أعم من انكاحها لنفسه أو لغيره نهر (قوله من نفسه) صوابه نفسه باسقاط من قال في المغرب زوجته امرأة وتزوجت امرأة وليس في كلامهم تزوجت بامرأة ولا زوجت منه امرأة حموي (قوله اذا كانت الولاية له) بان لم يكن هناك غيره أو لم يكن محبوبا بمن هو اقرب منه حموي أو كان محبوبا بالاقرب وكان ذلك الاقرب غائبا مسافة القصر أو لم يغيب لكنه عضل وهذا اذا كانت صغيرة أما لو كانت كبيرة فان وكلته فكذلك الصغيرة وان لم توكله كان الموجود شطر عقد لكونه فضوليا من جانبها وسأتى ان شرط العقد باطل فلا يتوقف خلافا للثاني (قوله وهو المختار) وعليه فلا حاجة الى كشف وجهها وان كان هو الا حوط وهذا مروى عن الحسن وبشرو قيل لا يجوز ما لم يرفع النقاب وبراهما الشهود حموي (قوله والاحتياط ان يكشف وجهها أو يذكر أباها) كذا في كثير من نسخ الفتاوى بكلمة أو والصواب بالواو كما في عمدة الفتاوى للسيد الشهيد لان الاحتياط الجمع بينهما

(صح) ذلك عليهم ما عند الامام وعندهما لا يجوز الزيادة ولا المحط الا بما يتغابن الناس فيه والا صح ان اصل النكاح باطل عندهما وانما قيدنا بالصحو لانه لو كان سكران لا يجوز اجماعا وكذا اذا كان للاب سوء اختيار بمجانبة اوفسقا (ولم يجز ذلك) اي تزويج غير الكف (والزيادة والنقصان) (لغير الاب والمجد) اتفاقا (فصل) في الولاية في النكاح (غيره) حموي (ابن العم ان يزوجه بنت عمه من نفسه) اذا كانت الولاية له صورته ان يقول زوجت فلا بد من نفسي بعضرة الشهود ثم ان كانت بنت عمه حاضرة في مجلس العقد يراها الشهود لا يحتاج الى تعريفها وفي السراجية اذا قالت متفقبة زوجت نفسي منك ولا يعرفها الشهود فقال تزوجت جاز وزاد في الخلاصة وقال وهو المختار والاحتياط ان يكشف وجهها

لا أحدهما بحر (قوله أو يذكر أباها) كان عليه أن يقول وجدها حتى يكون متفقاً عليه فيقع الأمن من أن يرفع إلى قاض يرى قول نصيرين يحكي أنه لا يجوز في بطل النكاح حوى عن الخلاصة (قوله ينبغي أن يذكر اسمها) ينبغي هنا للوجوب لا للندب حوى (قوله أن يذكر اسمها واسم أبيها واسم جدها) خلافاً للخصاف قال المحلواني والخصاف كبير في العلم يقتدى به نهر لكن قال في البحر والمختار في المذهب خلافه وإن كان الخصاف كبيراً في العلم يقتدى به (قوله أما إذا وكتبه بأن زوجها فزوجها من نفسه لا يجوز) لأنه كافي البحر عن المحيط أمرته بالتزويج من نكرة وهو معرفة بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكرة وكذا لا يجوز أن يزوجه من نفسه إذا وكتبه أن يتصرف في أمرها أو قال له زوج نفسي ممن شئت تنوير ونهر عن الخاتبة السكن في الشر نبلاية وكتبت رجلاً بتزويجها فتزوجها لم يجر كذا عكسه فيتوقف على الإجازة إلا أن تقول ممن شئت انتهى ومثله العكس هي ما إذا وكتبتها بتزويجها (نقطة) شئت عن شخص اعتق أمته ولم يعلم بالاعتق وإذا العقد عليهم بآدون علمها فهل إذا وكتبه وكالة عامة يملك العقد عليها وينفذ وإن لم تعلم فاجبت بأن له ذلك أخذاً من قولهم الوكيل وكالة عامة مطلقة يملك المعاوضات لا الطلاق والعتاق والتبرعات قال في الدرر قبيل الوكالة بالخصوص وبه يفتي المخ ولا ينافي هذا ما سبق عن النهر والتنوير من أنها إذا وكتبه أن يتصرف في أمرها لا يجوز أن يزوجه من نفسه لكون التوكيل غير عام ثم ظهر أنه وإن ملك تزويجها لكونها وكتبه وكالة عامة لكن لا لنفسه بل لغيره (قوله وقال زفرو الشافعي لا يجوز فيهما) أي فيما إذا كان ولياً أو وكيلاً بدليل ماسياً في أحد قول الشافعي أن كان ولياً لم يجر وأن كان وكيلاً لا لوجه عدم الجواز ما ذكره الزياجي من أن الواحد لا يكون مملوكاً ومملوكاً كافي البيع ولنا أن المباشرة في النكاح غير ومعتبر والتابع في الشئوق وهي ترجع إليه بخلاف البيع لأنه أصيل فيه ولهذا ترجع الحقوق إليه وفي الغاية هذا التعميل صحيح لو سلم من النقض ولم يسلم فإن الوكيل لو زوج موكله على عبد نفسه يطالب بتسليمه وهذا سهو فانه لم يلزمه بمجرد العقد بل بالتزامه حيث أضاف العتد إليه بجعله مهراً انتهى وأفاد في الذخيرة أنه إذا سلمه لا يرجع على الزوج بشئ ولو قال بالف من مالى أو بالني هذه جاز ولا يلزم الوكيل شئ والسفير الرسول والجمع سفراء كفعيه وفقها نهر عن الصحاح وفيه عبرت عن فلان إذا تكلمت عنه وهذا بعيدان عطف المعبر على السفير تفسيرى قال في الفتح وأما المذكر المصنف الرسول استغناء عنه بالوكيل لأنه فيه أي في النكاح رسول (قوله ونكاح العبد والامة) ولو مدبراً أو مكاتباً أو أم ولد نهر وكذا المستسعى والمبعوض حوى ثم الأصل فيه أن كل عقد صدر من الفضولي وله مجيزاً فنقد موقوفاً وما لا يجيز له يبطل فلو باع الصبي ماله أو اشترى أو زوج أمته أو كاتب عبده توقف على إجازة الولي ولو طلق أو خلع أو اعتق عبده ولو على مال بطل لعدم المجيز إلا إذا كان لفظ الإجازة يصلح لابتداء العقد فيصح على وجه الإنشاء كان يقول بعد البلوغ أو وقعت ذلك الطلاق أو العتاق نهر و= إذا أزوجها الفضولي أمة وكان تحتها حرة أو زوجته اخت امرأته أو كان تحتها أربع نسوة فزوجه الفضولي خامسة يبطل ولا يتوقف على إجازة أحد حتى لو زال المانع بان ماتت امرأته وأجاز العبد لا يجوز وكذا لو زوجها خمساً في عقد واحد وليس له أن يجيز في بعضهن وعلى هذا لو باع الصبي بغي فاحش أو زوج المكاتب عبده كان باطلاً ولا يتوقف على إجازة أحد حتى لو بلغ الصبي أو اعتق المكاتب فإجازة لم يجز بحر والمجيز من له قدرة الامضاء على الإجازة (تنبيه) للفضولي في النكاح فسخره قبل الإجازة عند أبي يوسف حتى لو أجاز من له الإجازة بعد ذلك لا ينفذ في قول أبي يوسف الآخر قاسه على البيع وليس له ذلك عند محمد ويفرق بأن حقوق العقد بالبيع ترجع إلى الفضولي بعد الإجازة لأنه يصير كالوكيل بخلاف النكاح كذا في الفتح وقال قاضيان رجل زوج رجلاً من امرأة بغير أمره لم يكن لهذا العاقد فسخره انتهى من غير ذكر خلاف شر نبلاية وعلى ما في الخاتبة جرى في النهر حيث قال الفضولي قبل الإجازة لا يملك نقض النكاح لا قولاً ولا فعلاً بخلاف البيع (قوله موقوف) وإن اعتق العبد والامة نفذ حوى عن شرح ابن الحلبي (قوله

أو يذكر أباها وإن كانت غائبة ينبغي أن يذكر اسمها واسم أبيها واسم جدها وإن كانت معتقة يذكر اسمها واسم أبيها واسم جدها وإن كانت معتقة (و) يجوز للوكيل أن واسم أبي المعتق (و) يجوز للوكيل أن يزوجه موكله من نفسه (قوله) أما إذا وكتبه بأن يتزوجها من نفسه لا يجوز وقال يزوجه فزوجها من نفسه لا يجوز فيهما وفي أحد زفرو الشافعي لا يجوز فيهما وفي أحد قول الشافعي أن كان ولياً لم يجر وأركاروكيل لا (ونكاح العبد والامة بلا إذن السيد موقوف)

ان اجازة المولى بالقول او بالفعل وفي النجس اذن له فيه بعد ما تزوج لا ينفذ الا باجازه العاقل نهر
 (قوله كنكاح الفضولي) الفضولي بضم الفاء في اللغة من اشتغل بما لا يعنيه منسوب الى الفضول جمع
 فضل بمعنى الزيادة المطلقة وقد غاب الجمع على ما لا يعرفه وفي عرف الفقهاء من ليس بوكيل ولا رسول ثم
 الاجازة قد تكون بالقول وبالفعل وبالحلوة على ما ذكره صدر الاسلام وقيل لا وكذا بالتقيل واللسان ان
 كان بشهوة وكذا بعث شئ من المهر مطلقا وصل أم لا خلافا لبعضهم اذا لم يصل جوى عن البرجندی
 (قوله ولا يتوقف شرط العقد) أي نصفه وهو الايجاب يعني اذا قال رجل اشهر روائي تزوجت فلانة وهي
 غائبة عن المجلس فبلغها الخبر فاجازت فهو باطل او تقول المرأة كذلك فان قبل رجل فضولي في المجلس
 جاز العقد وموقوف على الاجازة وقال أبو يوسف يجوز في الفصلين جوى وعلى هذا الخلاف اذا قال الفضولي
 زوجت فلانة من فلان وهما غائبان ولم يقبل احدا لا يتوقف عندهما خلافا له (قوله على قبول ناخ
 غائب) اذا لا يتوقف الايجاب على قبول من كان غائبا عن المجلس بل يبطل ولا يلحقه الاجازة ولا فرق
 في هذا بين البيع والنكاح وغيرهما من العقود فقوله ناخ كاح ليس بعيدا عن تراخي بجر (قوله هناست
 مسائل الخ) حاصله ان الواحد يصلح وكيلان المجانبين او وليا من المجانبين او اصيلا من جانب وليا من
 جانب او وكيلان من جانب اصيلا من جانب او وليا من جانب او وكيلان من جانب باتفاق الثلاثة ولو كان
 فضوليا من المجانبين او احدهما لم يتوقف عندهما وعنده يتوقف وعند زفر لا يجوز النكاح بعبارة
 الواحد أصلا على ما تقدم زيلبي أما كونه وكيلان المجانبين فظاهر وأما المولى من المجانبين فكما تجد زوج
 ابن ابنه بنت ابنه الآخر بعد موت الابن او جونهما وأما كونه أصيلا من جانب وكيلان من جانب فكما
 لو وكت رجلان تزوجها من نفسه وأما كونه وليا من جانب اصيلا من جانب فكأن الم تزوج بنت
 عمه الصغيرة وأما كونه وليا من جانب وكيلان من جانب فكأن الم تزوج بنت عمه من وكاه بالنكاح جوى
 عن البرجندی (قوله قال أبو يوسف يتوقف الخ) لأن كلام الواحد في باب النكاح يقوم مقام كلامين
 ولهذا لو كان ماء ورا من المجانبين يجوز فاذا لم يكن مأمورا يتوقف ولهما ان الصادر من الواحد شرط ولهما
 كان شرط لحالة الحضرة حتى يبطل بقيام أحدهما ويكون لكل واحد منهما الخيار وشرط العقد لا يتوقف
 على ما وراء المجلس بخلاف ما اذا كان وليا من المجانبين لأنه صار كل العقد حكما لحق الولاية ولهذا لا يحتاج
 فيه الى القبول فصار كخصيص وكلامه ككلامين وبخلاف المأمور من المجانبين لأن عبارته تنتقل اليهما
 فصارت قائمة مقام عبارتهما فكان تمام العقد باثنين معنى وهما لا تنتقل عبارته اليهما لان الانتقال بالامر
 وهو غير مأمور زيلبي واعلم ان الاختلاف في أن الفضولي اذا قال زوجت فلانة من فلان وهما غائبان
 ولم يقبل احدهما يبطل او يتوقف يبقى على خلاف آخذ كره في البحر هو ان ما يقوم بالفضولي عقد
 تام فيصح ان يتولى الطرفين أو شرطه فلا يتوقف فعند أبي حنيفة ومحمد شرط فيبطل وعند أبي يوسف
 عقد تام فيتوقف (قوله وقالاهو باطل) لا فرق عندهما بين ان يتكلم بكلام واحد أو بكلامين اذ قبوله
 غير معتبر شرعا لحق بالعدم هائي الحواشي وغيرها كالتأية على ما نقل عنها المجوى من تنقيح الخلاف بما
 اذا تكلم بكلام واحد اما اذا تكلم بكلامين فيتوقف اتفاقا ضعيف كما في النهر (قوله اتفاقا) لان ما جرى
 بين الفضولين عقد تام (قوله خلافا للشافعي) لأن المباشرة لا يقدر على اثبات الحكم وهو الملك لعدم الولاية
 فيلغو اعدم الفائدة ولنا ما روى انه عليه الصلاة والسلام جعل أمر المرأة التي زوجها أبوها بغير اذنها
 اليها فقالت قد أجزت ما صنع أبي انما اردت لاعلم هل للنساء من الامر شئ وأجاز نكاح امرأة زوجها امها
 ولان العقد صدر من أهله مضافا الى محله ولا ضرر في انعقاده فوجب القول بان عقاده حتى ان رأى
 المصلحة اجازة وقد يتراخى حكم العقد عنه كالبيع بشرط الخيار زيلبي (قوله بنكاح امرأة) نكرها دلالة
 على انه لو عينها فزوجها له مع اخرى لا يكون مخالفا بل ينفذ عليه في المعينة ولو وكاه ان تزوجه فلانة
 او فلانة فابها زوجها جاز ولا يبطل التوكيل بهذه الجهالة نهر عن الخانية (قوله مخالف بمرأتين) يعني

ان اجازة المولى جاز وان رده بطل وقال
 مالك يجوز نكاح العبد بغير اذنه
 (كنكاح الفضولي ولا يتوقف شرط
 العقد على قبول ناخ غائب) هناست
 مسائل ثلاث في اختلاف فضولي قال
 زوجت فلانة من فلان وهما غائبان
 ولم يقبل منه احدا وقال تزوجت نفسي من
 وهي غائبة او قالت تزوجت نفسي من
 فلان وهو غائب ولم يقبل منهما احد
 قال أبو يوسف يتوقف ويتم بالاذن
 وقالاهو باطل وثلاث منها يتوقف
 على الاجازة اتفاقا عندنا خلافا للشافعي
 فضولي قال زوجت فلانة من فلان
 فقال فضولي آخر زوجتها منه او قال
 تزوجت فلانة وهي غائبة فقال فضولي
 زوجتها منك او قالت زوجت نفسي من
 فلان وهو غائب فقبل منها فضولي آخر جاز
 (والأما وبنكاح امرأة مخالف بمرأتين)
 بان امر رجل رجلا أن تزوجه امرأة
 فزوجها امرأتين

في عقد واحد قديده في الهداية وسياقي في كلام الشارح أيضا قال في النهر ولا بد منه وإنما كان مخالفا لانه لا وجه الى تنفيذهما للمخالفة ولا الى التنفيذ في احدهما غير من للجهالة ولا الى التعين لعدم الاولوية قال في الهداية فتعين التفريق ورده الزيلعي بانه غير مستقيم اذ له ان يميز أحدهما أو نكاحهما والمنفي انما هو اللزوم للمخالفة وأجاب في المحواشي السعدية بان المراد اذا لم يميز بان رده بقريضة السياق قيد بامرأة لانه لو أمره بان يزوجه امرأتين في عقد فزوجه واحدة فانه يجوز كما في الخلاصة قال في البناءة الا اذا قال لا تزوجني الا امرأتين في عقدتين كذا في النهر وفيه خلل لان الاستثناء الذي ذكره يقتضي انه اذا قال له لا تزوجني الا امرأتين في عقدتين فزوجه واحدة لا يجوز وليس كذلك كما يستفاد من عبارة البحر عن غاية البيان حيث فرض المسئلة فيما اذا قال له لا تزوجني الا امرأتين في عقد فاقاد قوله في عقدانه لو قال في عقدتين فزوجه واحدة جاز فعلى هذا قوله في النهر في عقدتين صوابه في عقدة هذا ما ظهر لي ثم رأيت السيد المحمدي ذكر المسئلة في شرحه معزىة للبناءة على الوجه الذي ذكرته بصيغة الافراد في العقد فله الحمد أو نقول لاحاجة الى التصويب والاستثناء في كلامه منقطع ومعنى المسئلة اذا قال له لا تزوجني الا امرأتين في عقدتين فزوجهما في عقد لم يجوز فيوافق حيث ذمنا نقله في البحر ايضا عن المحيط فتدبر (قوله في عقدة واحدة) لانه لو تزوجه اياهما في عقدتين نفذ الاول وتوقف الثاني وقيد بامرأتين لانه لا يكون مخالفا بالواحدة ولو صغيرة لا يجمع مثلها اجماعا الا اذا وصفها بان قال سوداء فزوجه بيضاء أو عكسه وكذا لا يجوز لو قال من قبيلة كذا فزوجه من أخرى ثم اذ لم يصفها واختلاف في تعيينها يقال الموكل هي هذه وقال الوكيل انما زوجتك هذه كان القول للزوج اذا صدقته المرأة نهر عن الحاشية وقوله وقيد بامرأتين لانه لا يكون مخالفا بالواحدة ولو صغيرة لا يجمع مثلها اتفه فيه المحموي في شرحه وأقره وفيه نظر اذا المرأة في المؤنت كالرجل في المذكر لا يطلق الأعلى من بلغ فكيف لا يكون مخالفا بالصغيرة التي لا يجمع مثلها مع ان المسئلة مفروضة فيما اذا أمره بنكاح امرأة ويمكن ان يقال عدم المخالفة بالصغيرة بالنسبة لما اذا كان مأمورا بنكاح واحدة بان لم يكن الا طرف قد تعرض لذكر المرأة أصلا بل اقتصر على ذكر الواحدة (قوله لا بامسة ولو مكاتبه) أو اوم ولد بشرط ان لا تكون للوكيل للتممة (قوله وعندهما لا يجوز) وعلى قولهما الغموي نهر عن الطحاوي لان المطلق ينصرف الى المتعارف وللامام ان العرف مشترك لان الانسان يتزوج الكف و غير الكف مطلب التخفيف المؤنة فلا يجوز تقييده والغاء اطلاقه وهو عرف على فلا يصلح مقيدا و ذكر في الوكالة ان اعتبار الكفاة في هذا استحسن عندهما لان كل أحد لا يجوز عن التزوج بمطلق امرأة فكانت الاستعانة في التزوج بالكف ولو تزوجه الوكيل ابنته الكبيرة لا يجوز عند أبي حنيفة خلافا لهما ولو تزوجه باخته الكبيرة جاز بالاجماع لعدم التهمة ولو تزوجه بنته الصغيرة أو بنت اخيه الصغيرة وهو وليها لم يجوز زيلعي ولو تزوجه امرأة قد أبانها قبل التوكيل لا يكون مخالفا لان يكون الموكل قد شك اليه من سوء خلقها وكذا لو تزوجه من آتى منها أو حاد بطلاقها لان ان تزوجهما يقع الطلاق وفيه خلافا ما نهر (فروع) أجاز نكاح الفضولي بعدموته صح بخلاف اجازة بيعه تنوير بشرط لزوم عقد الوكيل موافقته في المهر المسمى وحكم رسول كوكيل دروفي المنتقى أمره ان يزوجه امرأة فزوجه حرة لا يجوز ولو أمره ان يزوجه مكاتبه أو مدبرة أو اوم ولد حازعني

في عدة واحدة لا يلزم إلا مرة واحدة
منهما (لا بامة) أي لا تخالف ويجوز
بأن أمر رجل أن يزوجه امرأة فزوجه مرة
لغيره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما لا يجوز وأن زوجه امرأة نفسه
لا يجوز أجماعاً (باب المهر)

*** (باب المهر) ***

لما فرغ من بيان ركن النكاح وشرطه وما هو في معنى الشرط شرع في بيان حكمه وهو المهر فان مهر المثل يجب بالعقد فكان حكمه نهر عن العناية الا قوله وما هو في معنى الشرط قال السيد المحوى بعد عزوه لشرح ابن المحلى قلت ولعله الكفاية انتهى وتقدم ان شرط النكاح عام وخاص فالاول المحل القابل وهي امرأة لم يمنع من نكاحها ما منع غيرها واهلية العاقد من العقل والبلوغ والحرية

ملك فتدبر واعلم انه لا فرق في مسئلة الحبط بين الملاك والاستهلاك وتقييده بالاستهلاك ليعلم المحكم
في الهلاك بالاولى لانها اذا لم تؤخذ بما زاد في قيمته بعد القبض في الاستهلاك في الهلاك بالاولى (قوله
مضروبة الخ) حتى يجوز وزن عشرة تبرأوا وان كانت قيمته أقل بخلاف نصاب السرقة عيني حيث يشترط فيه
ان تبلغ قيمته عشرة دراهم مضروبة (قوله أو غيرها) ولو ديناراً أو عرضاً قيمته عشرة دراهم يوم العقد
أما في ضمانها بطلاق قبل الوطء في يوم القبض درو عذره للنهر في كلام بعضهم غير صحيح (قوله
وقال الشافعي ما جاز ان يكون ثمان الخ) لانه مقدم معاوضة فيكون تقديره الى المتعاقدين كالبيع
والاجارة واعتباره بالاجارة أشبه لكون المهر بدل المنفعة ولنا قوله عليه السلام لا مهر أقل من عشرة
دراهم رواه الدارقطني وفيه مبشر بن عبيد وحجاج بن ارطاة وهما ضعيفان عند المحدثين لكن
اليهقي رواه من طرق وضعها في سننه الكبيرة والضعيف اذا روى من طرق يصير حسناً
ففيجوز به ذكره النواوي في شرح المذهب زيلعي (قوله فان سماها أو دونها فلها عشرة) يستثنى من
ذلك ما اذا زوج أمته من عبده بأقل من عشرة دراهم حيث لا يجب بل لا يجب شيء أصلاً لانه لا فائدة
في إيجابه وقيل يجب ثم تسقط حموى عن البرجندی (قوله بالوطء) وسيأتي أن المخلوة كالوطء فحاصله أن
المهر يجب بالعقد ويتأكد بأحدى ثلاث وينبغي أن يزداد أربع وهو وجوب العدة عليها منه كالمطلقة
بأثناء الدخول ثم تزوجها ثانياً في العدة وجب كمال المهر الثاني بدون المخلوة والدخول لان وجوب
العدة عليها فوق المخلوة وينبغي أن يزداد خامس وهو ما لو زال بكارتها بمجرد نفوذه فان كمال المهر
بخلاف ما اذا ازالها بدفعه فانه يجب النصف لو طلقها قبل الدخول ولو دفعها أجني فزال بكارتها
وطلقت قبل الدخول وجب نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبي نصف صداق مثلها بمجرد ولو أيدل
المصنف قوله بالوطء بقوله عند الوطء كافي الدرر والتنوير لكان أولى لما علمت من أن وجوب المهر
بالعقد والوطء ونحوه يؤكداً لزوم تمامه وعن هذا ذكر في الشرع بلالية ان الباء لام واجبة للسببية انتهى
والعجب من صاحب الدرر حيث عدل عن التعبير بالباء لهذه النكتة ثم جعل قوله عند الوطء متعلقاً
بالوجوب فقد وقع فيما منه فترأوا علم ان قوله في البحر وينبغي أن يزداد خامس الخ محمول على ما اذا حصل ذلك
قبل المخلوة الصحيحة بقى ان يقال لم يذكّر صاحب البحران التقييد بالطلاق قبل الدخول فيما لو دفعها
أجنبي فزال بكارتها هل هو قيد اتفاق فلا يجب على ذلك الاجنبي الا نصف صداق المثل مطلقاً طلقها
الزوج قبل الدخول ام لا أو هو احترازي قلت ذكر في النهران صداق المثل يجب على الاجنبي كاملاً فيما
اذا لم يطلقها الزوج قبل الدخول لكن على وجه البحث لا على انه منقول المذهب كافي الدرر خلافاً لما
يتوهم من كلام بعضهم (قوله أو الموت) لانه ينتهي به النكاح والشئ بانتهائه يتقرر بجميع مواجبه
وحكم النكاح الفاسد في هذا حكم الصحيح نهروته به السيد انحوى في مسودة شرحه بخطه وجرى عليه
بعضهم وفيه نظر لما سأتى في المتن من هذا الباب من قوله وفي النكاح الفاسد انما يجب مهر المثل بالوطء
(قوله وبالطلاق الخ) لا يصح ان تكون الباء للسببية لما قلنا ان وجوب المهر بالعقد فهي للمصاحبة
شرئب لالية وذ كر شيئاً ان ذلك لا يصلح ما نعام من جعله للسببية ولو اختلفا في الدخول وعدمه فالقول
لها نهر عن القنية (قوله تنصف) معنى تنصيفها استحقاق الزوج النصف منها لانه يعود الى ملكه كما
فهمه في البحر فلا يردان هذا اذا لم يكن مقبوضاً فان كان لم يطل ملكها منه الا بالقضاء أو ارضا ولهذا نفذ
نصفها فيه بعد الطلاق من عتق أو بيع أو هبة وكان عليها نصف قيمته للزوج يوم القبض نهرو ولا يخفى
ان المراد من قوله فان كان لم يطل ملكها منه الا بالقضاء الخ أي لم يطل ملكها منه في نفسه الا بالقضاء
كما سبق وحيث كان معنى التنصيف استحقاق النصف أعم من ان يكون النصف المستحق بالطلاق
قبل الدخول نصف عينه أو قيمته يستغنى عما ذكر في البحر من تقييده بان لا يكون مقبوضاً ما سبق
كلامه على اطلاقه (قوله تنصف العشرة) وهو أولى من جعله في البحر الضمير في تنصف عائداً الى المسمى
بناء على ان الفعل بالياء لانه لو سمي ما دونها لا يتنصف المسمى فقط لما في البسوط وغيره تزوجها على ثوب

قوله مبشر كذا في النسخ والذي رايته
في نسخة صحيحة من الزيلعي مبسر
بالسين المهملة فليجروا به جبراً وى

مضروبة وغيره مضروبة وقال الشافعي
ما جاز ان يكون ثماناً في البيع جاز
ان يكون مهنراً (فان سماها) أي العشرة
(أو دونها) كثمانية دراهم مثلاً (فلها عشرة)
دراهم (بالوطء أو الموت) مطلقاً وإن كان
موت الزوج أو الزوجة (وبالطلاق قبل
الوطء) والمخلوة (تنصف) العشرة
فوجب خمسة دراهم عند الثلاثة مطلقاً

معلوم يمكن تنصيفه ومهر المثل مجهول لا يمكن تنصيفه انتهى وفيه نظر لانه ان كان مجهولا فكيف يحكم به
وان كان معلوما فيمكن تنصيفه كما يحكم بكنهه على الزوج حموي فالاولى الاقتصار في الجواب على التوجيه
الاول (قوله وهذا ليس بفروض عنده) يعني فلا يتنصف وهذا بالنسبة لمذهب الامام ومحمد فلا ينافي
ماسا في في كلام الشارح من ان المفروض بعد العقد يتنصف عند أبي يوسف وحينئذ فلا إشكال كما
توهمه الحموي ثم اعلم ان خلاف أبي يوسف في المفروض بعد الطلاق وأما اذا وقع الطلاق
قبل الفرض فلا خلاف لابي يوسف في عدم التنصيف كما يستفاد من كلامهم ويشير الى ذلك قول الشارح
فيما سيجي وعند أبي يوسف نصف هذا المفروض (قوله من كسوة مثلها) فيه إشارة الى انه يعتبر بالما هو
المقتضى به وقوله على قدر الخ يشير الى اعتبار حاله وكاثره جمعهما إشارة الى اعتبار حالهما قال الزيلعي وهو
الاشبه بالفقه لكن يعكس عليه قوله والصحيح انه يعتبر حاله حموي قلت فحصل من هذا ان في المسئلة
ثلاثة أقوال كل منها مرجح واعلم ان كلام الشيخ أكل الدين يقتضي اعتبار حالها حيث قال والمتعة ثلاثة
أثواب من كسوة مثلها درع وملحفة وخمار فان كانت من السفلة فن الكرباس أو وسطا فن القزوان كانت
مرتفعة المحال فن الابرسم وهذا التقدير أي تقدير العدد يروى عن عائشة وابن عباس وذلك لان
المرأة تصل في ثلاثة أثواب وتخرج فيها عادة فتكون متعتا ذلك أم (قوله وهي درع) في الصحاح درع
المرأة قيصها وهو مذ كرجوي (قوله وخمار) الخمار ما تغطي به رأسها والملحفة الملاية وهي ما تنصف به
المرأة شربلالية وفي النهر الملحفة بكسر الميم ما تنصف به المرأة من قرنبا الى قدمها انتهى (قوله أي
المجلباب) المجلباب ثوب أوسع من الخمار ودون الرداء حموي عن المغرب (قوله فيزاد على هذا الزاد) كذا
في الدراية ولا يخفى اغناء الملحفة عن الزاد اذ هي بهذا التفسير ازارا لان يتعارف تغايرهما كما في مكة
المشرفة نهر (قوله ومكعب) المكعب وزان مقود المدايس لا يبلغ الكعبين وهو غير عربي حموي عن المصباح
(قوله والصحيح انه يعتبر حاله) عملا بالنص وهو قوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ثم
المتعة لا تزداد على نصف مهر مثلها والزوج غنيا ولا تنقص عن خمسة دراهم لو فقيرا درولو أعطاهما قيمتهما
على القبول نهر عن البدائع (قوله وقال مالك هي مستحبة) صريح في صحة العقد عند الامام مالك حال ترك
التسمية فهو تأييد لما قدمناه عن الاكل من ان عزو عدم الصحة للامام مالك قول شاذ وحينئذ
فاستشكل السيد الحموي بقوله كيف هذا مع ان الشارح قدم ان النكاح لا يصح عنده ساقط على انه
قد سبق لنا عن الزيلعي ما يستفاد منه التوفيق بان يقال ما ذكره سابقا من عدم صحة النكاح عنده يحمل
على ما اذا شرط فيه نفي المهر وما ذكره هنا مما يقتضي الصحة يحمل على ما اذا وقع العقد بدون تسمية (قوله
وما فرض بعد العقد) يعني الخالي عن المهر أو يزيد لا يتنصف أما الاول فلان هذا الفرض تعيين للواجب
بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا يتنصف فكذا ما نزل منزلة لا فرق في ذلك الفرض بين ان يكون بتراضيهما
أو بفرض القاضي لان لما ان تطالبه عند القاضي بان يفرض لها مهر اذا لم يكن فرض عند الله قد واما
الثاني فانه لا يتنصف لاختصاص التنصيف بالمفروض في العقد للنص المقيد بالعادة نهر (قوله ثم تراضيا
على تسمية) او فرضها القاضي كما سبق (قوله وعند أبي يوسف والشافعي نصف هذا المفروض) أي ثم رجع
أبو يوسف عنه كما في الزيلعي ونصه وكان أبو يوسف اولا يقول يتنصف المفروض بعد العقد لانه مفروض
فيتنصف بالنص وهو قوله تعالى فنصف ما فرضتم ولنا ما سبق من ان هذا المفروض تعيين للواجب
بالعقد وهو مهر المثل وهو لا يتنصف فكذا ما نزل منزله والمراد بما يلي الفرض الموجود عند العقد وهو
المتعارف بين الناس (قوله لزمته الزيادة) سواء كانت من جنس المهر ولا من زوج او ولي بشرط ان
تكون معلومة القدر وان تقبل في المجلس على الاصح كما في الظهيرية او ولي الوصغيرة وفي اشتراط بقاء
المهر في ذمته وبقائها في عصمته خلاف واستظهر في النهر عدم جوازها بعد الموت والبيئونة ومن ثم جزم
في المعراج وغيره باشتراط بقاء الزوجية ولو وجد النكاح بزيادة الف قبل على قول الامام والثاني لا يلزمه

وهذا ليس بفروض عنده والمتعة
ثلاثة أثواب من كسوة مثلها على
قدر قدر الرجل وبساره (وهي درع)
أي قيص (وخمار) أي ملحفة (وملحفة)
أي المجلباب قالوا هذا في ديارهم
وأما في ديارنا فينبغي ان يحجب أكثر
من ذلك فيزداد على هذا الزاد ومكعب
وكان الكرخي يقول المتعة الواجبة
المستحبة حال الرجل وفي المتعة الواجبة
حالمها والصحيح انه يعتبر حاله ثم هذه
المتعة واجبة وقال مالك يتنصف أي
فرض بعد العقد أو يزيد لا يتنصف أي
ان تزوجها ولم يسم لها مهر ثم تراضيا
على تسمية فهي لها ان دخل بها الوامت
عنها الوامت عنه وان طلقها قبل
الدخول بها فلها المتعة وعند أبي يوسف
والشافعي نصف هذا المفروض
أو يزيد أي ان زيدا في المهر بالطلاق
لزمته الزيادة خلافا لغيره يسقط بالطلاق
قبل الدخول وعلى قول أبي يوسف
يتنصف

الالف الثانية وعلى قول محمد يلزمه وقيل الخلاف على العكس واستظهر في الكافي لزوم الفين على قول الامام وعند الثاني مهرها الاول وفي الولوالجية زوجت نفسها منك بالف فقبل بالفين ان قبلته قبل التفريق لزماه وعليه الفتوى انتهى (فرع) تواضع اسرا ان يكون المهر الفاقعة في الفين جهرا فالزيادة غير لازمة اتفاقا كما في شرح الجمع من كتاب الافرار يمكن في دعوى الاتفاق نظر لان الخلاف ثابت ولهذا قال في الدرر قبيل نكاح الرقيق المهر مهر السرو قبل العلانية ثم رأيت المحمدي نقل عن المبتني ان تصادقا على المواضة فالمراد في السرو ان لم تصادقا يؤخذ بالعلانية عند أبي حنيفة ومحمد وفي دعوى الزوج المواضة القول قولها ان أنكرتها الا ان يقيم الزوج البينة على دهواه اهـ (قوله وان حطت من مهرها صح حطها ولزماه الباقي) قال شيخنا الوائلي المتن على اطلاقه لكان أولى لما انفك حط السكك ايضا ولا يتوقف على القبول بخلاف الزيادة على المهر كما في البصر وهل يرتد الخط بالرد قال في انفع الوسائل لم أره والنظر فيه يرتد قال في البصر وقد ظفرت به في مديونات التقنية وظاهر كلامهم انه صحيح ولو بعد الموت أو البينونة وهو مقيد بما اذا كان ديناً حتى لو كان عيناً لا يصح ولما اخذناه مادام باقياً فلو هلك في يده سقط وقيد بحطها لان حط أبيها يتوقف على اجازتها ولو صغيرة بطل نهر (تنبيه) قالت لزوجهما وهبت مهرى منك على ان كل امرأة تزوجهما تجعل أمرها بيدي هبت الهبة من غير قبول في المختار وان قبل ان جعل أمرها بيدها الهبة ماضية وان لم يجعل فكذلك عند البعض والمختار ان المهر يعود وعلى هذا لو قالت وهبت مهرى منك على ان لا تطلني قال في البصر وهو مشكل لان تعليق البراءة بالشروط باطل انتهى وأجيب بان هذا من باب تعليق الهبة بشرط لا يتم لان باب تعليق البراءة بالشروط كما هو ظاهر قال في البرازية وتعلق الهبة بكلمة ان باطل وبعل ان ملائمة كنهية على ان يعوضه يجوز وان مخالفاً باطل الشرط وهبت الهبة اهـ (قوله سواء كان رجل أو امرأة) الاصح ان مرضها لا يمنع الا اذا حقها به ضرراً أو مرضه فمانع مطلقا لانه لا يعرى عن تكسرو فتور عادة وهو الصحيح ومنه ان يكون بفرجها شعرا وقرن أو ان يكون صغيرا لا يمنع مثله أو صغيرة كذلك وقالوا ان كلبها مانع لا كلبه الا ان يكون عقورا وقيل كلبه غير مانع وان كان عقورا لانه لا يعتدى عليه ولا على من يمنعه عنه ولو دخلت عليه فلم يعرفها تم خرجت أو دخل هو عليها ولم يعرفها لا تصح الخلو وقول المني ولم تعرفه صوابه ولم يعرفها كما في الزيلعي ويؤيده ما في النهر ومن الموانع ان لا يعرفها حين اجتماعهما ويصدق في انه لم يعرفها بخلاف ما اذا لم تعرفه انتهى لكن جعل المحمدي عدم معرفتها نه زوجها مانعا من صحة الخلو كعكسه وعزاه الى الملتقطات وعليه فلا تصويب واعلم ان الرقيق يقتضيه هو التلاحم والقرن بالسكون عظم والعقل يقتضيه غدة كما في الدر وقيل العقل شيء مدور يخرج من الفرج (قوله وحبيض ونفاس) لكنه انما يكون كذلك عند دور الدم لا عند عدمه مع انه شرعي فيهما ايضا والظاهر انه لا يوجد طبيعى الا وهو شرعي فلما اكتفوا بالشرع عند ذلك كان أولى نهر وقول البرجندى لعل المراد بهما التحقيق منهما وهو ما يرى فيه الدم لا الطهر المختل فانه مانع شرعي لا طبيعى انتهى فيه تأمل محمدي (قوله وصوم فرض) اعلم انه لا خلاف في ان اداء رمضان مانع واختلاف فيما عداه من التطوع والمنذور والكفارات والقضاء والاصح انه غير مانع لعدم وجوب الكفارة بالافساد وهذا يقتضى انه لو اكل ناسيا ثم خلا بها ان تصح وعلى هذا كل ما سقط الكفارة نهر فلو قيد بالاداء لكان أولى (قوله كالوطء) وعليه اجماع الصحابة نهر واعلم ان من فروع لزوم المهر بالخلوة لوزن بالمرأة فزوجها وهو على بطنها فعليه مهران أحدهما بالزنا لانه سقط المحمدي وعلم ان الخلو الهبة كالوطء في ناكدا المهر وثبوت النسب والعدة والنفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح اختها واربع سواها وحرمة نكاح الامة ومراعاة وقت الطلاق فاذا قال بعد الخلو أنت طالق ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر طليقة ولو كانت آيسة أو صغيرة وقت الساعة واحدة وبعد شهر انجري وبعد شهر اخرى وليست كالوطء في حق الاحصان وحرمة البنات فاذا خلا بها فطلقها قبل الوطء

(و) ان حطت من مهرها (صح حطها) ولزماه الباقي (والمخلاة) الصحيحة (بلا) مرض) أحدهما مطلقا سواء كان لرجل أو امرأة (وحبيض ونفاس واحرام) مطلقا سواء كان المحرم رجلا أو امرأة (صوم فرض) أو بعمرة (و) بلا (صوم فرض) مطلقا سواء كان رجلا أو امرأة وان كان صائما تطوعا قبل لا تصح الخلو كالقضاء وقيل لما كل المهر وصوم القضاء والمنذور كالطوع في رواية والصلاة كالصوم فرضها كفره ونقلها كنفه (بجواب) اى

لا تحرم عليه بنتها وهو الراجح نهر بشرط تجرد الخلوة عن المس بشهوة أو تقبيل كافي عقد الفرائد ثم اعلم
أن وجوب المهر المسمى بالموت أو بالخلوة الصبيحة انما هو في النكاح الصحيح اما الفاسد فلا يجب شيء
الا بالوطء جوى عن البر جندى وقد نظم صاحب النهر ما تكون الخلوة فيه قائمة مقام الوطء وما لا
تكون فقال

وخلوة الزوج مثل الوطء في صور * وغيره وبهذا العقد تحصيل
تكميل مهر واعداد كذا نسب * اتفاق سكنى ومنع الاخت مقبول
واربع وكذا قالوا الاما ولقد * راعوا زمان فراق فيه ترحيل
وأوقعوا فيه تطلقا اذا محقا * وقيل لا والصواب الاول القيل
اما المغاير فالاحصان بأسمى * ورجعة وكذا التورث معقول
سقوط وطء واحلال لها وكذا * تحريم بنت نكاح البكر مبذول
كذلك النية والتكفير ما فسدت * عبادة وكذا بالفسل تكميل

وقوله سقوط وطء أى سقوط الوطء الواجب عليه مرة في العمر لا تكون الخلوة قائمة مقامه جوى
وقوله نكاح البكر الخ أى اذا ابانتها بعد الخلوة تزوج كالبر فيكتفى منها في الاستئذان بالسكوت
وأشار بقوله وكذا قالوا الاما الى حصة نكاح الامة على الحرمة في العدة من طلاق بائن كذا ذكره نوح
أفندي وهذا بالنسبة لمذهب الامام وأما عندهما فيجوز ادخال الامة على الحرمة المعتدة من طلاق
بائن بخلاف المنع من الاغت أو الاربع فان العدة تمنع مطلقا من غير خلاف سواء كانت عن طلاق
رجعى أو بائن وقدمنا وجه الفرق للصاحبين في فصل المهرمان واعلم أن الرجعة من الاحكام التي لم تقم
الخلوة فيها مقام الوطء فلا يصير مراجعا بالخلوة واذا اختل بها ثم طلقها لم يملك الرجعة عليها كافي البحر
(قوله أو عينيا) لان الحكم ادير على سلامة الالة وقد وجدت وقد يكون ذلك لمرض أو ضعف في خلقته
أو كبر في سنه نهر وقوله لان الحكم ادير الخ استشكله المحوى بقوله هذا التعليل يقتضى عدم وجوب
كمال المهر على المجهوب انتهى (قوله أو خصيا) أو ختنى ان ظهر حاله والا فتكاحه موقوف وما في البحر
والاشباه ليس على ظاهره در عن النهر (قوله وقال الشافعي لمناصف المهر) لان المعقود عليه انما يصير
مستوفى بالوطء فلا يتأكد المهر دون ولنا قوله عليه السلام من كشف خمار امرأتك فافترسها فافترسها
الصدق دخل أولم يدخل ولانها سلمت المبدل حيث رفعت الموانع وذلك وسعها فبتا كد حقها في
المبدل اعتبارا بالبيع زيلعى (قوله وقال اذا كان مجبوا عليه نصف المهر) لانه أعجز من المريض
بخلاف الغني لان الحكم يدار على سلامة الالة كالحصى ولا يخيصة ان المستحق عليها التسليم في
حق المستحق وقد أتت به ولو جاءت بولد ثبت نسبه واستحققت كمال المهر بالاتفاق قيل هذا اذا علم انه
ينزل وان علم انه لا ينزل لا يثبت النسب منه زيلعى والاول أحسن اذ علم القاضي بانه ينزل رجما تعذر
أو يتعسر نهر عن الفتح (قوله وان كان معهما ثالث) ولو ضربت ابنا على كراهة وطئها بمحضرتها وفي
المجوارى لا يكره زيلعى (قوله ولو كان أعمر أو نائما) في البرازية في الجنون والمغنى عليه ان في الليل مضت
وكذا الاعمى على الاصح نهر فاذا مضت الخلوة في الليل مع وجود الاعمى فلا يصح مع وجود النائم
بالاولى وقد ظهر لى ان ما ذكره الشارح من كون الاعمى والنائم يمنع يحمل على ما اذا كانت بكرة اذا لا
يستوفى منها المقصود لا بعلاج بشعر به الاعمى بل يستيقظ منه النائم فلا ينافى ما في النهر عن البرازية
تحله على التيب (قوله أو امته) خلاف المفتى به قال في النهر ولا تمنع جارية أحدهما في المختار كافي
المخلاصة قال في المنتقى وعليه الفتوى (قوله الا ان يكون صغيرا لا يعقل) أو مجنون أو مغنى عليه
والمراد بالصغير الذي لا يعقل ان لا يمكنه التعبير عما يكون بينهما نهر (قوله كالبيت والدار) مطلقا
ولو بدون غلق الباب اذا كان بحيث لا يدخل عليهما أحدا الا بالاذن زيلعى ولا يشترط لجهة الخلوة كونه

مقطوعا (أو عينيا أو خصيا) فيلدون تمام
المهر واجبا وقال الشافعي لمناصف المهر
والخلوة ليست كالوطء وقال اذا كان
مجبوا عليه نصف المهر وان كان معهما
ثالث لا تصح الخلوة ولو كان أعمر أو نائما
أو امته الا ان يكون صغيرا لا يعقل
والمكان الذي تصح الخلوة فيه ان يامنا
فيه اما لاغ غيرهما عليهما بلا ذنهما
كالبيت والدار بخلاف المسجد والحمام

مستقفا ولم تمكنه في الخلوة من الوطء ففيه اختلاف المتأخرين وقياس وجوب النفقة ان تصح الخلوة واختار الطرسوسي تفقها انها ان كانت بكرا صحت الخلوة لانها لا توطأ الا كرها وان كانت ثيبا لم يصح لعدم تسليم البضع اختيارا فكانت راضية باسقاط حقها بخلاف البكر فانها تستحق بغير ومنع ودروها فترقا قالت بعد الدخول وقال الزوج قبل الدخول فالتول لها لا نكاح سقوط نصف المهر ولو قال ان خلوت بك فانت طالق فخلابها طلقت باثنا لوجود الشرط ووجب نصف المهر ولا عدة عليها تنوير وشرحه عن البرازية (قوله بخلاف المصعد والمحام) والطريق والصهر والسطح نهر ودرو ويخالفه ما في العيني حيث صح الخلوة في السطح قال شيخنا ويمكر الجمع بحمل كلام العيني على ما اذا كان له حيطان وحمل ما في النهر والدر على ما اذا لم يكن انتهى ثم رأيت في البحر التصريح بطلب ما فهمه شيخنا حيث قيد عدم صحة الخلوة في السطح بما اذا لم يكن له سائر (قوله وتجب عليها العدة فيما) سواء كانت الخلوة صحيحة أم لم تكن استحسانا لتوهم الشغل ولان العدة حق الشرع وأولاد فلا يصح دقان في ابطال حق الغير بخلاف المهر حيث لا يجب الا اذا صحت الخلوة لانه مال فلا يحتاج في ايجابه وذكر القدروري في شرحه لمختصر الكرخي كما في العناية ان المانع ان كان شرعا يجب العدة لثبوت التمكن حقيقة وان كان حقيقيا كالمرض والصغر لا تجب العدة لانعدام التمكن حقيقة واختاره التمر تاشي وقاضيان وأيده في النهر بكلام العتاني (قوله عند صحة الخلوة وفسادها بالموانع الخ) يعني في النكاح الصحيح جوى عن الفتح فلو كان النكاح فاسدا لا تجب العدة الا بالوطء (قوله والمطلقة قبل الدخول في نكاح فيه تسمية) اعلم ان الزيلي نقل عن المبسوط والمحرر استحباب المتعة للمطلقة قبل الدخول اذا سمى لها مهورا ثم نقل عن بعض مشكلات القدوري ان المتعة لها ليست بواجبة ولا سنة ولا مستحبة قال لان نصف المهر قام في حقها مقام المتعة انتهى وليس المراد من نفى المستحب ان لا ثواب في فعله بل ثواب ثاقا لانه احسان وبر لها وانما حمل الاختلاف ان هذا المستحب حكم من احكام الطلاق والابحار (قوله وقال الشافعي الخ) ظاهر كلام الشارح ان الشافعي يقول بوجوب المتعة للمطلقة قبل الدخول في نكاح فيه تسمية اذ هذه هي الصورة الاخيرة في كلام الشارح وهو مخالف الكلام الزيلي حيث قال وقال الشافعي في الجديد تجب المتعة للدخول بها لان ما سلم لها من جميع المهر في مقابلة البضع لافي مقابلة العقد ولانه أوحشها بالطلاق فتجب دفعا للوحشة غير ان التي لم يدخل بها وقد سمى لها مهورا وجب لها نصف المهر بطريق المتعة فلا تجب لها ثانيا ولان المتعة خلف عن المهر فلا تجتمع ولا شيئا من موقوله لان ما سلم لها في مقابلة البضع لافي مقابلة العقد ممنوع بل نقول وجب كل المهر بالعقد ولهذا كان لها ان تطالبه بالجميع قبل الدخول بها وانما الدخول يتقرر به ما وجب بالعقد وهو غير جان في الايجاش لمشروعية الطلاق انتهى وقوله وهو غير جان جواب عن قوله أوحشها بالفراق وتقديره سلمنا انه أوحشها بالفراق لكنه لم يكن في الايجاش جانبا لانه فعل ما فعل باذن الشرع فلا تلحقه الغرامة بوجوب المتعة عنانية (قوله في الصورة الاخيرة) يمكن ان يكون هذا بالنسبة لمذهب الشافعي في القديم فلا ينافي ما سبق عن الزيلي (قوله الالفوضه قبل الوطء) اعلم ان المطلقات أربعة مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهورا فتجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمى لها مهورا وهي التي اختلف في استحباب المتعة لها ومطلقة وطئت ولم يسم لها مهورا ومطلقة وطئت وقد سمى لها مهورا فهاتان يستحب لهما المتعة فالحاصل انه اذا وطئها يستحب لها المتعة سواء سمى لها مهورا أو لا لانه أوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه العقد وعليه وهو البضع فيستحب ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب وقد نظم بعض علماء اليمن المواضع التي تجب فيها المتعة لوتستحب او لا ولا في قوله

طوالق النساء صرن أربعا * واحدة يلزم ان تمتعها
من كان قبل وطئها التطلق * ولم يكن في مهرها تحقيق
ولان اثنين تستحب من ذكر * صداقها أو لا اذا الوطء قدر

(وتجب) عليها (العدة فيها) أى في جميع هذه المسائل عند صحة الخلوة وفسادها بالموانع المذكورة احتياطاً (وتستحب المتعة لكل مطلقة) يريد به المطلقة بعد الدخول مطلقاً سواء كان في نكاح فيه تسمية أو لا والمطلقة قبل الدخول في نكاح فيه تسمية وقال الشافعي تجب المتعة في الصورة الاخيرة (الالفوضه قبل الوطء) أى التي طلقها قبل الدخول في نكاح لم يسم فيه مهر

رابعة امتناعها لا يجب * ولله أبو المحسين يندب
وهي التي معين صداقها * وكان قبل وطئها طلاقها

جوى وانشاء النساظم بقوله ولله أبو المحسين الخ الى الخلاف بين القدوري وغيره في استحقاق المتعة في الزاوية فالقدوري يقول بأنها لا تجب ولا تستحب وغيره يقول بالاستحباب كما قدمناه واعلم ان وجه وجوب المتعة للتي لم يسم لها شيء اذا طلقت قبل الوطء هو أنها لا تأخذ شيئا وابتقاء البضع لا ينفك عن المال درر واعلم ان ما ذكره المصنف من الاستثناء لا يخلو عن خلل لانه يفهم منه ان المتعة تستحب لكل مطاوعة الا للمفوضة فانها لا تستحب لها وليس كذلك فيكون استثناء الواجب من المستحب فلا يصح لان اسم المستحب لا يطلق على الواجب في اصطلاحهم وان كان مستحباً وزيادة عيني وأجاب في النهر بان الاستثناء منقطع لان الواجب خلاف جنس المستحب في الاصطلاح فلا خلل (قوله فانه واجب) كان الظاهر التأييد فان مرجع الضمير المتعة بقي ان الوجوب ليس مخصوصاً بهذه الصورة فان المتعة تجب في التسمية الفاسدة عند عدم الدخول كافي للغاية وهذا اذا جاءت الفرقة من قبله اما اذا جاءت من قبلها فلا تجب ولا تستحب جوى عن الفتح (قوله والمفوضة بالكسر) ذكر ابن الهمام ان السماع وقع به ولهذا قدمه الشارح قلت ونظر في المغرب في الفتح ولعله من حيث عدم السماع جوى وذكر شيخنا ان وجه التنظير عز والفتح الى البعض كافي عبارة العيني لان الكسر والفتح في المحررة على حد سواء فلا معنى لتخصيص البعض بالفتح (قوله وقال الشافعي يبطل العقدان) محدث نافع عن ابن عمر انه عليه السلام نهى عن الشغار وليس بينهما صداق وعن عبد الله بن عمر لا شغار في الاسلام ولانه جعل نصف البضع مهر والنصف منكوكا ولا اشتراك في هذا الباب فيبطل به الايجاب ولنا ان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة الا ترى انه لا يفسد بتسمية ما ليس بمال كالدوم ونحوه ولا بترك التسمية بالكلية والنهي الوارد فيه انما كان من اجل اخلائه عن تسمية المهر من غير ان يجب فيه شيء آخر على ما كانت عليه عادتهم في الجاهلية وهو محمول على الكراهة وأما قوله جعل نصف البضع مهر والنصف منكوكا فلا وجه له اذ لم يجتمع النكاح والصداق في بضع واحد لعدم صلاحية البضع صداقا فلا يتصور الاشتراك مع عدم الاستحقاق بخلاف ما اذا تزوجت نفسها من رجلين حيث يبطل العقد فيه لصلاحية الاشتراك لانها تصلح منكوكة لكل واحد منهما زلي (قوله وأجمعوا الخ) ولهذا اعترضوا على صاحب الدرر اعدم ذكره هذا الشرط (قوله جاز النكاح ولا يكون شغاراً) وان كان المحكم وجوب مهر المثل وكذا لو قال احدهما على ان يكون بضع بنتي صداقاً لبتك ولم يقبل الاثر بل زوجه بنته ولم يجعلها صداقا فليس بشغار وان وجب مهر المثل لصحة العقد بغير (قوله وخدعة زوج حر لا مهر) أي لجمعه اليها مهرها وهي لا تصلح مهر فتم العقد وجب مهر المثل عندهما قيد بالخدمة لانه لو تزوجها على سكنى داره او ركوب دابته او حمل عليها او على ان تزرع ارضه ولم يشترط لنفسه شيئا من الخارج ونحو ذلك من منافع الاعيان مدة معلومة صحت التسمية لان هذه المنافع مال او التحقت به لما كان الحاجة تنه عن البدائع قال ولا بد في زراعة ارضه ان لا يكون له شيء من الخارج اما لو تزوجها على ان تزرع ارضه بالنصف ببذر هاتين وفسدت فيجعل مهرها نصف اجر مثل الارض وربعه ان طلقها قبل الدخول وان كان هو العامل ببذرها في ارضها يجعل مهرها نصف اجر مثل عمله لامهر المثل وعلى ان تزرع هي ببذره او هو ارضها ببذرها وجب مهر المثل انتهى عن الجمع وقوله وعلى ان تزرع هي ببذره مخالف لما في الثمرية لامية عن البحر حيث قال والمراد بالزراعة ان تزرع ارضه ببذرها وليس له شيء من الخارج وقيل يكون الزوج خادماً لانه لو تزوجها على خدمة عبده أو أمته أو على خدمة حراً صحت الا اذا استدعت الخاطلة بالاجنبي والانكشاف والفتنة فانها تمنع وتعطي قيمة الخدمة ويكونه حراً احتراماً عما سبأ في لافرق فيما ذكر بين المحررة والامة بل التناهي المعلن به في الامة اقوى منه في المحررة نعم لو تزوج امة على ان

فانه واجب والمفوضة بالكسر المحررة التي فوضت نفسها من غير مهر الى زوج وبالفتح المحررة التي زوجها مولاهم بلا مهر أو بالفتح والكسر مولاهم بلا مهر فانها محررة بالفتح والكسر والامة بالفتح فقط (ويجب مهر المثل في الشغار) بالنسبة والعين المجتبتين وهو ان تزوج الرجل بنته أو أخته على ان يزوجه الاخر بنته أو أخته على ان يكون بضع كل واحدة منهما صداقا لا لاخرى فالعقدان جائزان ويسمى نكاح الشغار مخلوفاً عن المهر يقال بادة شاعرة أي حالبة وقال الشافعي يبطل العقدان ولا يجب مهر واجعهوا له لو قال زوجتك ابنتي على ان تزوجني ابنتك ولم يقل على ان يكون بضع كل واحدة منهما صداقا لا لاخرى جاز النكاح ولا يكون شغاراً (ويجب مهر المثل في خدمة زوج حر لا مهر)

يخدم سبدها أو حرة على أن يخدم ولها ينبغي أن يصح ولم أره نهرو وجه الصحة عدم التنافي واعلم أن الواو
 في الخاطئة بالاجنبي والانكشاف والفتنة بمعنى أو (قوله للامهار زوجته) بالنصب على أنه مفعول
 المصدر (تنبيه) قال لها اعتقك على أن تزوجني نفسك بعوض العتق فقبلت صح وهي بالخيار فإن
 تزوجته فلها مهر مثلها وإن ابت فعليها قيمتها ولو لم ولد قال الامام لا يجب عليها قيمتها لأن رقتها غير متقوم
 عنده شربلاية عن الفتح (قوله وفي تعليم القرآن) أي يجب لها مهر المثل لتزوجهما على تعليم القرآن
 لأنه مسمى مالمس بما لا يليق ولهذا لا يستحق الأجر عليه كالأذان والإقامة لكن سيأتي في الأحاديث
 أن المتأخرين اختاروا جواز الاستنجار على تعليم القرآن والفقه وعليه فينبغي أن تصح تسميته والظاهر أنه
 يلزمه تعليم كله إذا قامت قرينة على إرادة البعض والمحفظ ليس من مفهوم التعليم بحرو ودر وخالف
 الشربلاية معاللان التعليم خدمة لها فلا يصح تسميته يعني لمكان المناقضة كما سبق والظاهر عدم تسليم
 كونه خدمة لها كما لا ينبغي وبفرض كونه خدمة فليس كل خدمة لا تجوز وإنما تمتع لو كانت الخدمة للترذيل
 كذا نقل عن الشيخ عبد المحي (قوله وقال محمد لها قيمة خدمته) لأن المسمى مال إلا أنه يحجز عن التسليم
 لمكان المناقضة فصار كالزوج على عبد الغير بخلاف تعليم القرآن ولها أن خدمة الزوج المحر ليست بمال
 حقيقة إذ لا تستحق فيه بحال وإنما تصير مالا للضرورة والحاجة عند استحقاق عينها والانتفاع بها فعدم
 عدم استحقاق عينها للضرورة إليها فلا تجعل مالا فصارت كالحجر ونحوها فيجب مهر المثل زيلبي (قوله وقال
 الشافعي يجوز الخ) وجه قوله في التعليم قوله عليه السلام هل معك شيء من القرآن قال نعم فقال قد
 ملكتكها بما معك من القرآن ولا حاجة له فيه لأن معناه بركة ما معك من القرآن فكان كزوج أبي طلحة
 على إسلامه ولأن في قوله تعالى فنصف ما فرضتم إشارة إلى أن المسمى يشترط أن يكون عماله نصف ليمكنه
 الرجوع عليها بنصف المقبوض لو طلقها قبل الدخول وعلى ما قاله الشافعي لا يمكن الرجوع عليها بشيء من
 المسمى إذا طلقها قبل الدخول بها ووجه قوله في الخدمة أن المنافع مال متقوم عنده ولهذا تضمن بالغصب
 عنده ويجوز الاعتياض عنها فصار كما إذا تزوجهما على خدمة حر آخر وعلى خدمة عبده ولنا أن المشروع
 إنما هو الابتغاء بالمال والمنافع ليست بمال على أصلنا حتى لا تضمن بالغصب وإنما تصير مالا بقدر الضرورة
 إذا احتج إليها وأمكن تسليمها وهنا لا يمكن تسليمها لمساقيف من قلب الموضوع فلا تستحق خدمته بحال
 فأنعمت الضرورة بخلاف خدمة العبد لأنها مال لمساقيف من تسليم رقبته ولا به يخدم مولا معنى حيث
 يخدمها بأمره فلا تناقض وبخلاف خدمة حر آخر لأنه لا مناقضة كذا في الهداية وهذا يشير إلى أنه يخدمها
 وذكر في الغاية أن الصحيح الصحة وترجع على الزوج بقيمة الخدمة وهذا يشير إلى أنه لا يخدمها لأنه أجنبي
 فلا يؤمن من الانكشاف أو هو محمول على ما إذا تزوجهما على خدمته بغير رضاه ولم يجز فصار كالزوج
 على عبد الغير ولم يجز مولا حيث ترجع على الزوج بقيمة العبد زيلبي (تنبيه) نكحها على رعي غنمها
 الأصح وجوب مهر المثل ووجه القول بالصحة أن الرعي لم يمتنع خدمة لها إذا عادت اشتراك الزوجين
 في القيام بمصالحهما فليس من باب خدمة الزوج زوجته ألا ترى أن الابن إذا استأجر أباه للخدمة لا يجوز
 ولولا رعي صح شربلاية (قوله ولو قبضت الف المهر) الألف مذكرة لا يجوز تأنيثه فيقال هو ألف
 وخمسة آلاف والتأنيث في قولهم هذه ألف درهم لمعنى الدراهم الألف معنى الألف مصباح (قوله رجعت الزوج
 عليها بالنصف) لأنه يجب عليها أن ترد نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ولم يصل إليه بالهبة عين
 ما يستحقه لأن الدراهم لا تعين في العقد فكذا في الفسخ لأن الفسخ يرد على عين ما ورد عليه العقد
 وكذا إذا كان المهر مكيلا أو موزونا في الذمة لعدم تعيينها زيلبي فلو كان معيناً فهو كالعروض
 وليس لها رد ما كان معيناً ولم تره بخيار روية وثبت فيه خيار العيب فأراد به العيب الفاحش وترجع بقيمة
 صحبها شربلاية عن الفتح ولو أبدل صحبها سليماً كان أولى واختلفوا في الثبر والنقرة من الذهب
 والفضة ففي رواية كالعروض وفي أخرى كالضرر بنهر (قوله فان لم تقبض المرأة الألف ووهبتها) تصریح

زوجته (و) في (تعليم القرآن)
 للامهار زوجته وقال محمد لها قيمة
 خدمته وقال الشافعي يجوز أن يكون
 مهرها تلك الخدمة وتعليم القرآن (ولها
 خدمته لو عبداً) أي أن تزوج عبد
 بآذن مولا على خدمته سنة صح ولها
 خدمته (ولو) تزوج امرأة على الص
 و (قبضت الف المهر ووهبت) الف المهر
 المقبوض لها (له فطلقت) المرأة (قبل
 الوطء رجعت) الزوج (عليها بالنصف)
 أي بخمس مائة (فان لم تقبض) المرأة
 (الألف) ووهبتها (أو قبضت النصف
 ووهبت الألف)

بفهم قوله قبضت الالف وقول المصنف ووهبت الالف بعد قوله او قبضت النصف يعود الى المستثنين
ومعنى هبة الالف بعد قبض النصف انها ووهبت له المقبوض وغيره نهر (قوله او ووهبت الباقي) في ذمة
الزوج (قوله او ووهبت العرض المهر) معناه كان او في الذمة فهو تصريح بفهم التقييد بالالف
(قوله مطلقا سواء كان نصفه او كله) فيه ان قول المصنف او ووهبت العرض لا يشمل هبة نصفه بل يشمل
ماله كان معينا او لم يكن فلو فسر الاطلاق بالمعين وغيره وايدل قوله سواء كان الخ بقوله وكذلك لو ووهبت
نصف العرض لكان صوابا (قوله وهو خلاف النقد) أي العرض خلاف النقد (قوله لم يرجع عليها
بشيء) أما في الاولى فلانه سلم له دين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يستوجب عليها شيئا آخر غاية
ان هذه السلامة حصلت بسبب آخر غير الطلاق ولا يبالى باختلاف السبب عند سلامة المقصود وكذا
لو قبضت خمسمائة ثم ووهبت الالف كله المقبوض وغيره او ووهبت الباقي في ذمة الزوج ثم طلقها قبل
الدخول لم يرجع عليها شيء أيضا اذ وصل اليه عين ما يستحقه كالمهر وكذا لو تزوجها على مائة دين
بالتعين كالعرض فوهبت له نصفه او كله قبضته او لا ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها شيء لان حقه
سلامة نصف المقبوض بلا عوض من جهتها بالطلاق قبل الدخول وقد وصل اليه لانه مما يمينه في مكان
المهر وبمن المهر فسلم له معصوده فلا يرجع بشيء درر واعلم ان عدم الرجوع عليها بشيء في مثله العرض
مقيد بما اذا لم يتعيب عندها حتى لو تعيب عندها فوهبت له ثم طلقها قبل الدخول يستحق عليها
نصف قيمة العرض يوم القبض لانه لما تعيب عينا فاحشا امتنع الرد وبطل استحقاقه العين فصار كأنها
وهبت عينا آخر غير المهر زيلبي (قوله وهو القياس) لانه برئت ذمته بالابراء والهبة ولم يبرأ بالطلاق
قبل الدخول فيرجع عليها بما يستحق لان اختلاف السبب بمنزلة اختلاف العين فكانها ووهبت عينا
أخرى غير المهر وجه الاستحسان كما سبق انه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول وهو
براءة ذمته من نصف المهر فلا يبالى باختلاف السبب عند حصول المقصود زيلبي (قوله وقال في الثانية
يرجع بنصف ما قبضت) لانه لو قبضت الكل يرجع بنصفه فاذا قبضت النصف يرجع بنصف
المقبوض اعتبارا للجزء بالكل وللإمام ان مقصود الزوج بالطلاق قبل الدخول سلامة نصف المهر بغير
عوض وقد حصل (قوله فعنده يرجع عليها بمائة) أي عند أبي حنيفة كما في الزيلبي فلو أتى الشارح
بأظاهر موضع الضمير لكان أولى دفعا لا يهام عود الضمير لفرق عبارة الزيلبي نصها ولو ووهبت أقل من
النصف وقبضت الباقي يرجع عليها الى تمام النصف عند أبي حنيفة الخ (قوله ولو قبضت أقل من
النصف) يعني ووهبت له الباقي وهذه كما في النهر علمت بالاولى ووجه الاولوية انه اذا لم يرجع عليها
اذا قبضت نصف المهر عنده فبالاولى ان لا يرجع عنده اذا قبضت أقل من النصف (قوله وعندهما
يرجع عليها بمائة) لانها نصف المقبوض (قوله على ان لا يخرجها الخ) حاصله شرط ما فيه منفعة لها
اولا بها أولدى رحم محرم منها لکن لا بد ان يكون مما يحل الانتفاع به فلو كان مما لا يحل كالحجر ونحوه
فان كان المسمى عشرة فصاعدا وجبت لها وبطل المحرام والا كمل مهر المثل لها ما لو شرطت تلك المنفعة
لاجنبي نحو ان يقول على ان يعتق ولده ولم يوف فليس لها الا المسمى كذا في المحيط وبه عرف انه لو شرط
ما يضرها كالترزوج عليها فليس لها الا المسمى بالاولى وقيدوا المسئلة في طلاق الضرة وعق الاخ
بالمضارع لانه لو كان بالمصدر طلقت رجعا وعق بقبول النكاح فان قال عنها كان الولاء لها نهر
ويوضحه ما في البحر حيث قال ولا بد ان يكون بصيغة المضارع في العتق والطلاق ليكون وعدا ان وفي به
فيها والا لا يلزمه الاعتاق والتطليق ويكمل لها مهر المثل اما اذا شرطه بالمصدر كما اذا تزوجها على الف
وعق اخيا او طلاق ضرته عتق الاخ وطلقت الضرة بنفس النكاح ولا يتوقف على ان يوقه هما وللرأه
المسهي فقط الخ (قوله او على الف ان اقام الخ) حاصله انه سعي لها مهر على تقدير ومهر على تقدير
آخر وتقديم الالف غير شرط بل كذلك لو قدم الالفين نهر (قوله فان وافي اقام) فان قلت

او ووهبت الباقي (او ووهبت
العرض المهر قبل القبض او بعده)
مطلقا سواء كان نصفه او كله
وهو خلاف النقد كالنوب والمحيوان
(فطلقت) في هذه الصور (وبل الوطه
لم يرجع عليها بشيء) عند أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وقال زفر رحمه الله
في الاولى بنصفه وفي الثانية يرجع
بنصف قيمته وهو القياس وقال في
الثانية يرجع بنصف ما قبضت وهو
ما ثمان وخمسون ولو قبضت أكثر من
النصف بان قبضت ستمائة ووهبت له
الباقي ثم طلقها قبل الدخول بها فعنده
يرجع عليها بمائة وعندهما بمائة
ولو قبضت أقل من النصف بان قبضت
ماتين مثلا لا يرجع عليها بمائة (ولو نكحها
وعندهما يرجع عليها بمائة) من البلدة
بالف على ان لا يخرجها (امرأة أخرى
او على ان لا يزوج عليها) امرأ أخرى
(او على الف ان اقام بها وعلى الفين
ان اخرجها) من البلدة (فان وفي)
بالنهر

كان على المصنف ان يقتصر على قوله فان وفي لانه شامل للسائل الثلاثة اذا اقامه بالبصرة شرطا ايضا
قلت لا استدراك لان اقامة بالبصرة وان كانت شرطا لوجوب الالف فالخراج منها شرطا لوجوب الالفين
فلما اقتصر على قوله فان وفي لم يعلم أى الشرطين اراد من اقامة والخراج ابن يونس وأقول قوله لم يعلم
ممنوع بل هو معلوم من قوله فلها الالف لان لها في شرطا لخراج الالفين حموى (قوله فلم يتزوج
عليها أخرى) كان عليه ان يقول فلم يخرجها ولم يتزوج عليها حموى (قوله فلها الالف والافهر
المثل) اما الالف في صورة الوفاء فلان المسمى صلح للهرو وقد تم رضاها به واما مهر المثل في عدمه
فلانه سمي بالمها فيه نفع فعند وفاته ينعدم رضاها بالالف كذا ضبط شيخنا (قوله أى وان لم يوف
ولم يقيم) أى لم يوف في الصورة الاولى ولم يقيم في الثانية (قوله فمهر المثل) ولو طلقها قبل الدخول
كان لها نصف المسمى سواء في بشرطه أم لا لان مهر المثل لا يتنصف شرئلا لية عن البحر وفيه ما لا يخفى
لاحتمال ان يراد بالمسمى الالف أو الالفان مع ان عبارة البحر نصها فان طلقها قبل الدخول بها فلها
نصف الالف لأن ما زاد على الالف ثبت على اعتبار مهر المثل ومهر المثل لا يتنصف اهـ (قوله في الصورة
الاخيرة) مقتضى التقيد بالصورة الاخيرة ان مهر المثل لها عند عدم الوفاء بالشرط فيما عدا هذه الصورة
يجب بالغاما بلغ والى ذلك يشير كلام الزيلعي أيضا واعلم ان الخلاف في الصورة الاخيرة فعند أى خنيفة
الشرط الاول صحيح دون الثاني ولا خلاف بين ائمتنا في المسئلة الاولى والثانية شيخنا عن عزى زاده قال
التدين لاى خنيفة ان احدى التسميتين مفضلة والاخرى معلقة فلا يجمع في الحال تسميتان فاذا
اخرجها فقد اجمعا فيفسدان لان المعاني لا يوجد قبل وجود شرطه والمخبر لا ينعدم لوجود المعلق فيتحقق
الاجتماع عند وجود الشرط لا قبله وتعامه سيجى في الاجارة في قوله ان خطه اليوم فبدرهم الخ (قوله
وعند هما يجب الفان) مجواز الشرطين عندهما قياسا على ما لوزوجها على الف ان كانت قيمته والغب
ان كانت جملة وفرق الدبوسى وغيره بانه انما صح الشرطان في هذه الصورة بالاتفاق لانه لا خطر
في التسمية الثانية لان احدا الوصفين ثابت في نفس الامر جزمنا غير ان الزوج يجهله وجهاته لا توجب
خطرا بالنسبة الى الوقوع وعدمه وردة الزيلعي بانه يقتضى ثبوت الصحة اتفاقا فيما لوزوجها بالفان
لم تكن حرة الاصل اوليت له امر أو بالغبين ان كانت حرة الاصل اوله امر أو لكن الخلاف منقول فيه قال
في الفتح والاولى ان تجعل مسئلة القبيصة والجملة على الخلاف فقد نص في نوادر ابن سماعة على الخلاف فيها
وجزم في البحر بضعف هذا الخلاف وفرق بان الجمالة في القبح والجمال بسيرة لشاهدته فنزل منزلة العدم
وفي غيره متفاحشة لعدم المشاهدة فكان فيها مخاطرة (قاعدة) الخطر بالتحريك الاشراف على الهلاك
والمراد به هنا تعليق النكاح بامر متروك بين الوقوع وعدمه نوح أفندى (تقنة) رددي المهر بين القلة
والكثرة للثبوتة والبكارة فان كانت ثيبا لزمه الاقل والا فمهر المثل لا يزداد على الاكثر ولا يتقص ع
الاقل عند أى خنيفة شرئلا لية عن الكمال وقياس مذهب صاحبين صحة التسميتين (قوله وعند زفر
الشرطان فاسدان الخ) لانه ذكر للبضع بدلين على سبيل البدل لا على سبيل الاجتماع فيدلون بجهولا
يفسد كما اذا تزوجها على الف أو الفين زيلعي (قوله ولونكحها على هذا العبد الخ) حاصله انه
سمى شيئين مختلفي القيمة اتحادا الجنس او اختلاف نهر (قوله حكم مهر المثل) على صيغة المجهول أى حكمه
القاضى أى جعله حكما نوح أفندى هذا اذا لم بشرط الخيار لما لتأخذا بأشاعت أوله على ان يعطى أيا شاء
فان شرطه صح اتفاقا لانتفاء المنازعة شرئلا لية عن الفتح (قوله وقالها الاوكس في ذلك كله) منشا
الخلاف ان البدل الاصلى عندهما هو المسمى ولا يصار الى مهر المثل الا اذا فسد التسمية من كل وجه
ولم يمكن ايجاب المسمى وقدا مكن هنا ايجاب الاوكس لانه المتيقن فلا تفسد التسمية وصار كالتخيم
والاعتاق على مال والا فاربى وعند أى خنيفة الموجب الاصلى هو مهر المثل بدليل انه يجب بنفس العقد
من غير تسمية وهذا لان قيمة البضع كالقيمة في المبيع اذا البضع متقوم حالة الدخول في الملك فلا يعدل عنه

فلم يتزوج عليها أخرى (وأقام)
بها (فلها الالف والاف) أى وان لم يوف
ولم يقيم (فمهر المثل) لا يزداد على الالفين
في الصورة الاخيرة لانها رضى بهما
ولا يتقص عن الالف لانه رضى به
وعندهما يجب الفان وعند زفر
الشرطان فاسدان ويكون لها مهر
مثلها لا يتقص منه ولا يزداد عليها
(ولو كنكحها على هذا العبد) الذى هو
أرفع قيمة أو على هذا الالف أو على
هو او كس قيمة أو على هذا الالف أو على
مدين الالفين عند أى خنيفة رضى به
تعالى (حكم مهر المثل) فان كان مهر المثل
مثل الاوكس أو دونه فلها الاوكس
الا ان يرضى الزوج بتسليم الارتفاع فان
كان مثل الارتفاع أو فوقه فلها الارتفاع
الا ان يرضى المرأة بالاوكس وان كان
بينهما فلها مهر مثلها او قالها الاوكس في
ذلك كله أما ان طلقها قبل الدخول بها
فانها نصف الاوكس أو نصف الالف في
ذلك كله اجابا ووقال على هذا العبد

الاذا صحت التسمية كما في البيع بخلاف الطلاق والعقاق لانه لا موجب لهما في الاصل وانما يجب البذل
فيهما بالتسمية وكذا الاقرار لان المال المقر به ليس بعوض زبلي ولا خلاف انها لو طلقت قبل الدخول
وجب نصف الاوكس لان الواجب في مثله المتعة ونصف الاوكس يزيد عليها عادة فوجب لاعترافه
بالزيادة هداية وهذا يفيد ان نصف الاقل لو كان اقل من المتعة وجبت وبه مرجح في الدراية فالحكم
في الطلاق قبل الدخول ليس الامتعة مثلها نهر عن الفتح فائدة قال في القاموس الوكس كالوحد النقص
والتنقص لازم ومتعد نوح أفندي (قوله وعلى فرس أوجار) يعني على معنى انه تزوجها على فرس
فقط كما في الزبلي لا كما قال العيني انه تزوجها على فرس وسط فانه غير صواب ذكره الشيخ شاهين فاذا
تزوجها على فرس بخير بين ان يسلم فرسا وسطا وبين ان يسلم اليها قيمته وكذا اذا تزوجها على حمار فقط
وهكذا الخ - كم في كل حيوان ذكر جنسه دون نوعه وأما لو تزوجها على فرس أوجار بمعنى التردد بينهما
فالجواب فيها كالجواب في المسئلة الاولى من تحكيم مهر المثل عنده ووجوب الاقل عندهما زبلي ولهذا
قال في النهر لو أظهر الفحل في المعطوف لكان أولى لدفع توهم انه من المسئلة الاولى اذ موضوع هذه انه
تزوجها على حيوان بين جنسه دون نوعه انتهى بخلاف مجهول الجنس ككسب ودابة لانه لا وسط له
ووسط العبد في زماننا الحبشي درواقول لعل ما ذكره في الدر تبعا للنهر واقوله المحمدي بحسب عرفهم بناء على
ان المراد بالعبد ما يبيع الابيض وأما في عرفنا فالحبشي لا يجب الا بالتنصيص عليه لان العبد متى أطلق
لا ينصرف الا لمن يكون من السودان فاذا اقتصر على ذكر العبد وجب الوسط من السود ان قيد بالمهر
لانه في المعنى كذا العبد أو الفرس ثبت الملك فيه لما يجرد القبول ان كان مملوكا وكذا لو لم يكن مشارا
اليه الا انه أضافه الى نفسه كعبدى لان الاضافة الى نفسه من اسباب التعريف كالاشارة لكن لا تجبر
على قبول القيمة في المضاف الى نفسه فان لم يكن مشارا اليه ولم يصفه الى نفسه بان قال تزوجتك على عبد
زيد فلها ان تؤاخذ به بشرائه لها فان عجز عن شرائه زمتها القيمة ولو قال على عبدى وله أعبد ثبت لها الملك
في واحد وسط مما في ملكه وعليه تعيينه (قوله وان شاء أعطاها قيمة الوسط) وتجبر لان الوسط لا يعرف
الا بالقيمة فكانت أصلا في الايقاع وتعتبر القيمة بحسب اختلاف الاوقات من الغلام والارخص هو الاصغر نهر
(قوله وقال الشافعي يجب مهر مثلها) لان عنده ما لا يصلح غنما في البيع لا يصلح مسمى في النكاح اذ كل
واحد منهما عاقد معاوضة ولنا انه معاوضة مال بغير مال فجعلناه بمنزلة التزام المال ابتداء حتى لا يفسد
بمطلق الجهالة كالدية والاقارب وشرطان ان يكون المسمى مالا وسطه معلوم رعاية للجانبين لان الجنس
يشتمل على الجيد والردى والوسط ذو حظ من الجانبين فكان أعدل وما نحن فيه جهالة في النوع وليس
من المحكمة ان ينقض شيء لاجل الجهالة ثم يصار الى ما هو اكثر جهالة منه ولا يمكن القياس على البيع
لان الجهالة فيه تقضي الى المنازعة لكونه مبذلا على الماكسة بخلاف النكاح لانه مبني على المسامحة لان
المقصود منه غير المال بخلاف البيع زبلي (قوله ولو نكحها على ثوب غير معين الخ) انما وجب مهر المثل
لان فساد التسمية ليس باكثر من عدمها (قوله أو على هذا الدين من الخمر فاذا هو خلع الى قوله فاذا هو
عبد) مرجح في وجوب مهر المثل في هاتين الصورتين وليس كذلك على الراجح لان الواجب هو المشار اليه
كما سيذكره الشارح بقوله وفي عكسها لها المشار اليه وهذا هو الراجح من مذهب الامام والمفهوم من كلام
الزبلي وجوب المشار اليه من غير خلاف شيخنا عن الشيخ شاهين (قوله فاذا هو حر) قيد بكونه حرا لانه
لو تزوجها على هذا العبد فاذا هو مدبر او مكاتب أو أم ولد كان لها قيمة العبد علمت المرأة بحال العبد
اولم تعلم مع ان المشار اليه لا يصلح مهر لكن لما يخرج عن المالية بالسكينة صحت التسمية بمهر وقوله كان
لها قيمة العبد أي كان لها قيمته لو كان عبدا (قوله أما في الثوب فبالاتفاق) لان الجهالة فيه جهالة
في الجنس اذ الثياب اجناس شتى ولو قال هروى أو مروى تصح التسمية ويجب الوسط وبخير الزوج وكذا
اذا بالغ في وصف الثوب في ظاهرا روايه لانها ليست من ذوات الامثال زبلي وقوله وكذا اذا بالغ الخ

لدفع التوهم لكان أولى (د) لو نكحها
(على فرس أوجار) أو خادم أو بعل
(بجب الوسط) منها (أو قيمته) يعني
الزوج بخير ان شاء أعطاها الوسط وان شاء
أعطاها قيمة الوسط وقال الشافعي يجب
مهر مثلها (د) لو نكحها (على ثوب) غير
معين (أو خمر أو خنزير أو على هذا
الدين من الخمر فاذا هو خلع أو على هذا
العبد فاذا هو حر) أو على هذا الخمر فاذا
هو عبد (بجب مهر المثل) في هذه
الوجوه كلها أما في الثوب فبالاتفاق
وأما في الخمر والخنزير

أى يخبر أيضاً بين تسليم الوسيط أو القيمة وفي غير ظاهر الرواية لا يخبر بل يلزمه تسليم الثوب إذا بالغ في وصفه والمحصل أنه إذا بين جنس الثوب صحت التسمية كما لو نكحها على ثوب هروى أو مروى وإن لم يبلغ في وصفه ولهذا قال في الدرر مع امهار ثوب وإن لم يبلغ في وصفه قال الشيخ شاهين انظر ما المراد من قوله وإن لم يبلغ في وصفه ويمكن أن يقال إن حرف النفي منصب على القيد والمقيد جميعاً أى وإن لم يوجد وصف اه وتعبه شيخنا بأن الفرق بين الوصف والمبالغة فيه ثابت إذ فسّر في النهر بالمبالغة في وصفه بأن قال طوله كذا وعرضه كذا انتهى وأيضاً لو لم يوصف أصلاً تنقضي صحة التسمية لوجود الجحالة في الجنس فلا بد لصحة التسمية من وجود أصل الوصف أما المبالغة في الوصف فلا تشترط ولو على عشرة دراهم وثوب لم يصفه فلها العشرة فقط ولو طلقها قبل الدخول فلها خمسة إلا أن تكون متعتها أكثر خانية وكان ينبغي وجوب الخمسة ولو كانت متعتها أكثر لصحة التسمية نهر (قوله وأما في النحر والخنزير فكذلك عندنا قيد بكون المشار إليه خيراً لأنه لو كان طلاءً كان له مثل الدن من الخمل خانية لأنه مال وصرح في المبسوط بأن الطلاء مال وفي الوافي يصح بيع غير النحر ويضم متلفه فالثالث العنبي بالاولى لأنه يحل شربه عند الامام لأعلى قول محمد ولو كانا حلالين بأن تزوجها على هذا الدن من الخمل فاذا هو زيب أو على هذا العبد فاذا هو جارية أو على هذا الثوب المروى فاذا هو هروى كان له مثل هذا الدن خلاً وعبد بقيمة الجارية وثوب مروى بقيمة الهروى وعرف من كلامه أنه مالو كانا حرامين وجب مهر المثل بالاولى ودل إطلاقه أن المحر لو كان حراً فاسترق ومملكه الزوج لم يجبر على تسليمه اتفاقاً كما في الاسرار وكذا النحر لو تخللت وفي البدائع تزوجها على هذا الدن من النحر بقيمة الطرف عشرة فصاعد ففي رواية لها الدن لا غير وفي أخرى لها مهر المثل بغير وقوله لو كانا حرامين الخ كما لو تزوجها على هذا النحر فاذا هو دم مثلاً (قوله وعند مالك النكاح فاسد) لأن النحر والخنزير لا يمكن إيجابه على المسلم وتسميته تمتع من وجوب غيره فتعين الفساد كالبيع ونحن نقول فساد التسمية لا يزيد على تركها فكلاً لا يفسد النكاح بترك التسمية فكذلك إذا فسدت بخلاف البيع إذ لا يجوز بدون بيان الثمن (قوله وفي عكسها الخ) أى لو تزوجها على هذا النحر فاذا هو دخل أو على هذا المحر فاذا هو عبد فالخير في قوله وفي عكسها يرجع لما ذكره في المتن من قوله أو على هذا الخمل فاذا هو محرر أو على هذا العبد فاذا هو حر ولا يشكل بما ذكره الشارح من قوله أو على هذا الدن من النحر فاذا هو دخل لما سبق مبدئاً عن الشيخ شاهين (قوله ومحمد مع أبي حنيفة الخ) فيجب لها مهر المثل (قوله ومع أبي يوسف الخ) فيكون الواجب لها مثل هذا الدن من الخمل عند الصاحبين فإن المسمى من خلاف جنس المشار إليه فتكون العبرة للمسمى (قوله فاذا تزوجها على هذا المحر فاذا هو عبد الخ) الاولى حذفه الى قوله وهذه المسائل مبنية على أصل لأنه قد ذكر هذا قبله وذكر أن لها المشار إليه وقد منان هذا هو الراجح من مذهب الامام وتقدم ان كلام الزيلعي مفهومه وجوب المشار إليه في هذه المسائل من غير خلاف فقوله وإذا تزوجها على هذا الدن من النحر فاذا هو دخل يجب مهر مثلهما بخلاف الصواب والصواب الموافق لقوله فيما سبق وفي عكسها لها المشار إليه وجوب المشار إليه ثم ظهر ان ما ذكره الشارح هنا من وجوب مهر المثل بالنسبة لمذهب محمد لكون الخمل مع النحر جنسين عنده كإسائي التصريح به في شرح قوله وهذه المسائل مبنية على أصل الخ فلا ينافي ما سبق من قوله وفي عكسها لها المشار إليه لأنه بالنسبة لمذهب الامام فلا حاجة للتصويب (قوله وهذه المسائل مبنية على أصل الخ) قال في التبيين عن الأيضاح لا خلاف ان الاعتبار المشار إليه إذا كان المسمى من جنسه وان كان من خلاف جنسه فالاعتبار المسمى وانما الخلاف في التصريح وهو ان المحر والعبد جنس واحد عند أبي حنيفة فاذا تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر وجب مهر المثل اعتباراً بالاشارة كما لو تزوجها على هذا المحر قال في الغاية وانما قلت المحر والعبد جنس واحد لان الاصل في الأذى الحرية وعارض الرق لا يؤثر في تبديل الجنس لان العبد قد يصير حراً والمحر يصير عبداً من غير تبديل العين بان اسرار المحر في انتهى وكذا الخمل والنحر فتعتبر الاشارة فيهما وعند أبي يوسف المحر والعبد

فكذلك عندنا وعند مالائكة النكاح
فاسدوا ما وجوب مهر المثل في البواقي
فذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وقال أبو يوسف إذا تزوجها على هذا
العبد فاذا هو حر وعلى هذا الدن من
المخل فاذا هو خير يجب قيمة المحرل وكان
عبد أو مثل هذا الدن من المخل وفي
عكسها لما المشار إليه وكذا التزوجها
على هذه المتيعة فاذا هي ذكيرة فإن لها
المشار إليه وهي رواية عن أبي حنيفة رحمه
الله تعالى فيما إذا تزوجها على هذا
العبد فاذا هو حر ومع أبي يوسف فيما إذا
تزوجها على هذا الدن من المخل فاذا
هو خير فاذا تزوجها على هذا المحرل فاذا
هو عبد أو على هذه المتيعة فاذا هي ذكيرة
لما المشار إليه عند محمد وإذا تزوجها
على هذا الدن من المخر فاذا هو مخل
على مهر مثلها وهذه المسائل مبنية
على أصل وهو أن الإشارة والتسمية
إذا اجتمعا أو المشار إليه من خلاف
جنس

جنسان مختلفان وكذا الخلل والخلل المعنى يصلح مهر والمشار إليه لا يصلح مهر فطلق العقد بالمسمى
وعند محمد المحرم العبد جنس والخلل مع الخمر جنسان كما مر فاذا تعلق العقد بالمسمى يعني على قول الثاني
عند اختلاف الجنس بينهما يتظر فان كان المسمى مما يمكن ان يجعل مهر او ينبت في الذمة ثبوتاً صحيحاً زامه
تسليمه من غير خيار ولا في انتظار أيضاً فان بين جنسه دون وصفه فلهما الوسيط منه ويخير الزوج والا فلهما المثل
ولهذا أوجب أبو يوسف في الخل مثله وفي العبد القيمة وانما لم يوجب قيمة عبد وسطاً لاعتبار الاشارة من وجه
انتهى (قوله فالعبرة بالتسمية) فاذا تزوجها على هذا الخل فاذا هو خمر تعلق العقد بالمسمى عند محمد لان
التسمية تدل على ماهية خلاف المشار اليه فيكون المسمى مثل المشار اليه في استحقاق ان يكون مراداً
ولا يكون تابعاً له لان المقضى لعدم شيء لا يتبعه فيتعارضان في الاستحقاق والتسمية ابلغ في التعريف
اذا كانا من جنسين من حيث انها تعرف الماهية والاشارة انما تعرف ذات المشار اليه من غير دلالة على
حقيقته والمراد بالماهية الحقيقة من حيث هي وبالذات موجود في الخارج يصح ان يكون مشاراً اليه
باشارة حسية عنائية وفي الغاية الماهية هي ما به الشيء هو ثم كل شيء فرض كلياً كان أو جزئياً فله حقيقة
هو بها هو فان كان الشيء كلياً تسمى حقيقته ماهية وان كان جزئياً تسمى هوية شيئاً (قوله فالعبرة للاشارة)
لان المسمى موجود في المشار اليه ذاتاً شيئاً عن الاختيار (قوله وانما قيدنا الثوب بغير معين الخ) وكذا يجزى
في تسليم الثوب أو القيمة وان بالغ في وصف الثوب في ظاهر الرواية لانها ليست من ذوات الامثال
وفي شرح المختار يجب تسليم الثوب لان موصوفه يجب في الذمة بخلاف الحيوان وقال أبو يوسف ان ذكر
له أجلا يجزى على تسليمه لان مؤجله يثبت في الذمة مقتضاً كما في السلم وان لم يذكركه أجلا يجزى وعن أبي
حنيفة مثله ولو تزوجها على مكيل أو موزون غير الدراهم والدنانير فان ذكر جنسه وصفته يجزى على تسليمه
لان موصوفه يثبت في الذمة ثبوتاً صحيحاً وان ذكر جنسه دون وصفه يجزى بين تسليمه وتسليم قيمته زيلبي
والحاصل ان كل ما جاز فيه السلم كان له ان لا تأخذ الا المسمى وما لم يجز فيه يجزى فيه الزوج وصحة السلم
في الثياب موقوفة على ذكر الاجل لا في المكيل والموزون حتى لو ذكر الوصف كخطة جيدة خالية من الشعر
صعيدية أو بحرية تعين المسمى وان لم يذكركم الاجل لان موصوفهما يثبت في الذمة حالاً ايضاً كالقرض
(قوله وان امهر العبد الخ) يعني جعلهما مهر فالهزمة لتصيير نوح أفندي (قوله وأحدهما حر) قيد
بكون أحدهما حراً لانه لو استحق كان لهامع الباقي قيمته اتفاقاً نهر (قوله لما ذلك الى تمام العشرة عند أبي
حنيفة) وعليه الفتوى نهر لان الباقي صلح مهر الكونه مالا فيجب ووجوب المسمى وان قل بمنع من وجوب
مهر المثل زيلبي (قوله لها العبد وقيمة الحر) لانه أطمعها بسلامة العبدين ويجزى تسليم أحدهما فوجب
قيمتها ولانها لو طهر احري وجب قيمتها عنده فكذلك اذا طهر أحدهما حراً اعتباراً للبعض بالكل (قوله
وعند محمد لها العبد وتقام مهر مثلها) لانها لو كانتا حري وجب مهر المثل عنده فكذلك اذا كان احدهما
حراً يجب العبد وتقام مهر المثل لعدم رضاها بدون مهر المثل لاسلامه العبدين لما زيلبي (قوله وان كان
مهر مثلها خمسة عشر) او اقل (قوله وفي النكاح الفاسد) وهو المفقود منه شرط من شروط الصحة
كالثمود وكرتزوج الاختين معاً أو الاخت في عدة الاخت أو المعتدة من الغير أو الخامسة في عدة
الرابعة أو الامة في عدة الحرة نوح أفندي ومنه ما لو تزوج ذمي مسلمة ويجب على القاضي التفريق
ولا ينتقض عهده ولا بالتسري بامة مسلمة جوى وبأن في الحدود انه اذا زنى بمسلمة لا ينتقض عهده
ايضاً وحيث كان تزوج الذمي بمسلمة من قبيل العاسد فاذا ولدت ثبت منه النسب ويكون الولد
مسلياً وينبغي ان يكون المحكم كذلك اذا تسري بامة مسلمة لانه من أهل ان يملك الا ترى انهم قالوا يجزى
على بيعها فخلصا المسلم من ذل الكافر فاذا ولدت فادعاه ثبت ويكون مسلماً ايضاً لانه يتبع
خير الابوين ديناً ويكون المحكم فيها انها تسرى في قيمتها كما اذا اسلمت أم ولد النصراني كما سياتي

المسمى فالعبرة بالتسمية وان كان المشار
اليه من جنس المسمى الا انهما اختلفا
وصفاً فالعبرة للاشارة وانما قيدنا الثوب
بغير معين لانه ان كان معيناً بان قال
هوى تصح التسمية ويخير الزوج بين
الوسط والقيمة (وان امهر العبد) اذا سوى
وأحدهما حر فلهما العبد (قوله لما ذلك الى
تمام العشرة عند أبي حنيفة) لما ذلك الى
تمام العشرة عند أبي حنيفة لما العبد ورواية
تعالى وقال أبو يوسف عند محمد وهو رواية
الحر لو كان عبداً وعند محمد وهو رواية
عن أبي حنيفة لما العبد وتقام مهر مثلها
عن أبي حنيفة مهر مثلها ان كان مهر مثلها
أكثر من قيمة العبد بان كان مهر مثلها
عشرين درهما وقيمة العبد خمسة عشر
درهما فما خمسة عشر درهما لها العبد
مهر مثلها خمسة عشر درهما وان كان
فقط (وفي النكاح الفاسد)

في المتن من باب التدبير وقول الزبلي ولكل منهما فسخه لا يساقى وجوب الفسخ على كل منهما خروجا
عن المعصية بل أفاد أن كل واحد منهما يملك ذلك ولا يتوقف على حضرة الآخر (قوله إذا فرق
القاضي) وهو أي التفريق واجب عليه إذا علم نهر (قوله اغتليب مهر المثل بالوطء) في القبل لا بالعقد
لفساده ولا بالخلوة للسانع الشرعي فيها ونخص المهر مع أن حرمة أمها انما تكون أيضا به لأن الكلام فيه
ولو ادعت فساده وهو صحتها فالتأويل له وعلى عكسه فرق بينهما وعليها العدة ولها نصف المهران لم يدخل
بها والكل ان دخل خاتبة واستدرك عليه في النهر بما ذكره المحاكم من انه لو ادعى أحدهما ان النكاح
في صغره فالقول له ولا نكاح بينهما ولا مهران لم يكن دخل قبل الادراك فيخص هذان اطلاق الخاتبة
انتهى ووجه الاستدراك ان ما في الخاتبة يؤل الى جعل القول لازوج مطلقا وادعى الصحة والفساد
بمخلاف ماذكره المحاكم لمجمله القول لم يدعى الفساد مطلقا بل ما كان وانظر ما وجه الفساد في مسألة
المحاكم وله به باعتبار عدم الكفاية والغبن العاشر في المهر يعني وكان العاقد غير الاب والمجد بقى ان
ظاهر قوله اغتليب بالوطء باداء المحصر أنه لو مات أحدهما قبل الوطء لا يجب له مهر المثل فقولهم ان
النكاح ينتهي بالموت فينقرر بجميعه واجبه محله اذا كان النكاح صحيحا (تنبيه) يستثنى من حرمة
تعاطي العقود الفاسدة الفساد الذي يترتب عليه من الآثار ما يترتب على الصحيح كالكتابة فان فاسدها
كصحتها في العتق وتوابعه لان له اثر صحيحا يقصد منه شرعا بخلاف نحو البيع الفاسد فانه لا اثر له شرعا
يقصد به حوى واعلم انه ذكر في الخلاصة ان التصرفات الفاسدة عشرة وأحكامها مختلفة وقد علمها
في النهر فقال

وفاسد من العقود عشر * اجارة وحكم هذا الاجر
وجوب ادنى مثل او مسمى * او كله مع فقد المسمى
والواجب الاكثر في الكتابة * من الذي سمى او من قيمة
وفي النكاح المثل ان يكن دخل * وخارج البذر لما لا أجل
والصلح والرهن لكل نقضه * امانة او كالصحيح حكمه
نم الهبة مضمونة يوم قبض * وصح بيعة له لعبدا اقترض
مضاربه وحكمها الامانة * والمثل في البيع والا القيمة

وقوله وجوب ادنى مثل او مسمى أي الواجب الاقل من المسمى ومن اجر المثل فان لم يكن هناك تسمية
يجب كمال اجر المثل وفي التجريد والمستأجر امانة وقوله والواجب الاكثر في الكتابة الخ أي الواجب فيها الاكثر
من المسمى ومن القيمة وقوله والصلح والرهن لكل نقضه أي حكم كل منهما ذلك والرهن الفاسد هو
رهن المشاع والراهن ان يقضه كالبيع الفاسد ولو هلك في يد المرتهن يملك امانة عند الكرخي وفي الجامع
الصغير ما يدل على انه كالرهن الجائر وقوله ثم الهبة الخ وفي الفتاوى الهبة الفاسدة لا تفقد الملك وقوله
وفي النكاح المثل أي مهر المثل وقوله وخارج البذر الخ أي الحكم في المزارعة الفاسدة ان الخارج لصاحب
البذر فان كان البذر من قبل رب الارض فعليه اجر مثل العامل ويطيب له وان كان البذر من العامل
فعليه اجر مثل الارض والخارج له وقوله وصح بيعة لعبدا اقترض أي قيمه اذا اقترض قرضا فاسدا وهو
قرض المحبوس وقوله مضاربه وحكمها الامانة أي حكمها ان المسال في يد المضارب امانة وقوله والمثل في
البيع الخ أي حكم البيع الفاسد الضمان بالقيمة او بالمثل ان كان مثليا وهذا عند الهلاك والاستهلاك أما
لو كان قائم فلذلك واحد منهما حق النقض كذا يخط المحوى عن الخلاصة (قوله ولم يرد مهر المثل على
المسمى) لرضاها بالخط ولو كان دون المسمى لزم مهر المثل لفساد التسمية بفساد العقد ولو لم يسم او جهل
لزم بالقساما بلغ درو ظاهر كلامهم ان مهر المثل لا يزيد على المسمى ولو كان المسمى اقل من عشرة كما في النهر
بمخلاف النكاح الصحيح اذا وجب فيه مهر المثل فانه لا يتقص عن عشرة بغير ذكر بعد قول المصنف
ومهر مثلها الخ مانعه معز بالخلاصة لمخصا ليس المراد من المهر الذي يجب بالوطء بشبهة مهر المثل المذكور

اذا فرق القاضي (انما يجب مهر المثل
بالوطء ولم يرد) مهر المثل (على المسمى)
ان كان أقل منه عندنا

هنا بل المقر وفصره عن الاستيعاب بانه الذي تستاجر عليه للزوا لو كان حلالا لم يجر هذا مخرج فيما سبق من الفرق وقوله في النهر ولم يقل ولا ينقص منه اجماعه الى انه لو كان أكثر من مهر المثل وجب مهر المثل فقط وتبعه المجوى فيه نظرا لان ايجاب مهر المثل فقط فيما اذا كان المسمى أكثر منه هو من التنقيص كما لا يخفى (قوله وعند زفر يجب بالغاما بلغ) اعتبارا بالبيع الفاسد وانما انها أقطعت حقتها في الزيادة رضاها بما دونها فلا تحجب ولأن المنافع ليست بمال وانما تقوم بالعقد ولم يوجد بخلاف المبيع فانه متقوم بنفسه زيلعي ومن أحكام العقد الفاسد انه لا يحدد بوطئها قبل التفريق للشبهة ويحدد اذا وطئها بعد التفريق بدائع وغيرها وظاهره انه لا فرق فيه بين ان يكون في العدة أولا ولم أره مريحا بحد ولا يلزمه بالوطء الامهر واحد وان وطئها مرارا مجوى عن ابن الحاي (قوله ولا بالخلوه الصحيحة) يعني بالصحة ان تكون بمحال يمكنه وطؤها بلامانع من الوطء سوى الفساد والافاساخ ثابت وهو حرمة الوطء بفساد العقد وهذا وجه ما ذكره في البحر من الفساد (قوله ويثبت النسب في النكاح الفاسد) للاحتياط عيني ولا توارث بين الزوجين في الفساد والموقوف (قوله من وقت النكاح عندهما) الحافا للفساد بالصحيح واستبعده الزيلعي بان النكاح الفاسد ليس بداع الى الوطء محرمته بخلاف الصحيح وأجاب في النهر بان النسب حيث كان محتاطا في اثباته فلا اعتبار بوقت العقد به أمس (قوله وتثبت العدة) بعد الوطء لا بالخلوه للطلاق بالثبوت درأى تعتد بالحكم سواء كانت العدة للتفريق أو لموته قبله لان الطلاق لا يتحقق في النكاح الفاسد بل هو متاركة ولو كانت هذه المرأة الموطوءة أخت امرأته حرمت عليه الى انقضاء عدتها نوح أفندي وكذا تحرم عليه زوجته الاربع اذا كانت هذه المرأة الموطوءة خامسة الى انقضاء عدتها وانما وجبت العدة لان الفساد ملحق بالصحيح في موضع الاحتياط فحذر عن اشتباه النسب لانها تحجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق أو بمتاركة الزوج وعلم غير المتارك ليس بشرط لصحة المتاركة على الأصح وانكار النكاح ان كان بحضورها فومتاركة والا فلا ولا تتحقق المتاركة الا بالقول كاركك أو غلبت بذلك وفي غير المدخول بها فتفريق الابدان وأراد الزيلعي بقوله وعلم غير المتارك ليس بشرط خصوص المرأة فليس المراد بالغير ما يصدق بالجل لانه قدم أولا ما يفيد تخصيص الزوج بالمتاركة اما الفسخ فغير مختص به لان لكل واحد منهما فسخه بغير محضر من الآخر وقبل بعد المدخول لا بد من حضوره والفرق بين الفسخ والمتاركة ان المتاركة في معنى الطلاق فتختص بالزوج أما الفسخ فرفع للعقد لا يختص به هذا في القضاء أما فيما بينها وبين الله اذا علمت انها حاضرت بعد آخر وطء ثلاث حيض حل لها الزوج اتفاقا فتم وقبسه في البحر والفرق بينهما أما اذا حاضرت ولم يفارقها فلانتهى ولو قال لم ادخل فالقول له نهر (قوله وعند زفر من آخر الوطأت) واختاره الصغار (قوله ومهر مثلها) أي المحرمة اذ الكلام في نكاحها أما الامة فسيذكر الشارح (قوله يقوم أبيها) لقول ابن مسعود في المفوضة لها مهر نسائها والظاهر من اضافة النساء اليها انها باعتبار قرابة الاب لان الانسان من جنس قوم أبيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه وهذا صحت لافه ابن الامة اذا كان أبوه قرشيا زيلعي ونهر وفي كلام المصنف استعمال القوم في الاناث مجوى (قوله اذا استويا) في ثمانية أشياء ذكرها في المتن وزيد عليها أربعة فاجله اثنا عشر ثم بين ما به المماثلة بقوله سنا وجلا لا الخ قال البرجندى ولم تذكر الام في شيء من الكذب لانها يجوز ان لا تكون من قوم الاب مجوى وكذا يشترط ان يستويا في العلم والادب وكما الخلق وان لا يكون لها ولد وقالوا يعتبر حال الزوج أيضا وقيل لا يعتبر الحال في بيت المحسب والنسب والشرف وانما يعتبر ذلك في أوساط الناس اذ الرغبة فيهم للجمال بخلاف بيت الشرف زيلعي وقوله يعتبر حال الزوج بان يكون زوج هذه كزوج امثالها من نساها في المال والمحسب نهر عن الفتح ومقتضاها المغايرة بين المال والمحسب مع ان الزيلعي ذكر في فصل الكفاءة ان المحسب المال لكن ذكر في البهران المحسب مكرام الاخلاق وفي الغاية عن النصف تعتبر المماثلة في خمس عشرة صفة الجمال والمحسب والمال والعقل والدين والعلم

وعند زفر يجب مهر المثل بالغاما بلغ وانما قيد بالوطء لانه لا يجب قبل الوطء ولا بالخلوه الصحيحة (ويثبت النسب) في النكاح الفاسد من وقت النكاح عندهما وعند محمد من وقت الدخول وعليه الفتوى وفيه خلاف الدخول فيما اذا كانت بولد لستة اشهر من تظهر فيما اذا كانت قد كان دخل بها بعد وقت النكاح وقد كان نسب ولدها عند النكاح بثبوت نسب (و) ثبت عندهما وعند لا يثبت عند (العدة) من وقت التفريق عند آخر الوطأت وعند زفر من أبيها أي القاضي وعند زفر من أبيها (ومهر مثلها يعتبر يقوم أبيها) بانحواتها وعماها وبنات عمها لا يقوم امها كالحالات وبنات قوم أبيها والام الا اذا كانت أمه فحينئذ يعتبر مهرها بان كانت بنت عمه فحينئذ يعتبر مهرها من جهة انها بنت عم أبيها وهذا اذا استويا ليلي يعتبر بامها وقومها هذا اذا استويا سنا وجلا واما بولد وعصرا

والادب والتقوى والعفة وكل الخلق وحدائث السن والبكارة وحال الوقت وحال الزوج وان لا يكون لها ولد انتهى وهو صريح في ان الدين غير التقوى جوى وتعتبر هذه الاوصاف وقت الزوج نهر عن الذخيرة وفيه غن المتنى بشرط ان يكون الخبير بمهر المثل رجلين أو رجلا وامرأتين ولفظة الشهادة فان لم يوجد من يشهد بمهر المثل فالقول فيه لازج مع عينه فالقضاء بمهر المثل لا يصح الا بالشهادة أو الاقرار ولا يخالفه ما سبق عن المحيط ان الزوج أو القاضى لو قرض بعد العقد جازلانه يجري مجرى التقرير لما وجب بالعقد من مهر المثل زاد وانقص لانه محمول على التراضى فلو ساوت امرأتين من قوم أبيهما في هذه الاوصاف واختلف مهرهما ينبغي ان كل مهر حكم به القاضى صح بجر لا يقال قوله فيما سبق وان لا يكون لها ولد يشكل بما قبله من قوله وبكارة لان اعتبار البكارة فيمن يماثلها بالنسبة لما اذا كانت هي بكر افلا منافاة حتى لو كانت احدهما ذات ولد وجب اعتبار ذلك أيضا في جانب الاخرى (قوله وعقلا) وهو القوة المميزة بين الامور الحسنة والقيصة أو هيئة محمودة للانسان في حركاته وسكاته ويمكن ان يراد به ما يقابل المجنون جوى عن البرجندى (قوله أى ديانة) صريح في ان المماثلة في الدين غير معتبرة وقد تقدم عن التناف ان المماثلة فيه معتبرة فليحرج جوى والتمرة تظهر فيما لو كان من وجب لها مهر المثل مسلمة والاخرى التى ساوتها في الديانة وغيرهما معدا الدين كناية فعلى ما في التناف لا يعتبر بها على ظاهر كلام الشارح يعتبر بمهرها فان قلت الديانة هي التقوى وفسرها بعضهم بالتقوى عن الشرك فعلى هذا تستلزم الاسلام قلت لانسلم الاستلزام لان الكناية لو كانت مشرطة لما جازلسلم الزوج بها الا ترى الى ما سبق من الخلاف بين الامام وصاحبيه في حل الزوج بالصابئة حيث جعلوا الخلاف مبنيا على الخلاف في تحقق الشرك منهم (قوله وبكارة) فلو شرط البكارة فوجدناها نبيازمه الكل أى كل المهر ولا عبرة بالشرط درر غرر لكن في الشر نبلاية عن العمادية تزوجها بازيد من مهر مثلها على انها بكر فاذا هي نيب لا تحب الزيادة الخ وأقول يمكن حمل ما في الدرر على ما اذا كان المسمى لها مع شرط البكارة لا يزيد على مهر مثلها فلا يخالف ما في الشر نبلاية حيثئذ (قوله في الاشياء المذكورة) ظاهره انه يشترط التساوى في جميع هذه الاشياء وليس كذلك ولهذا قال في النهر فان لم يوجد احد من قوم أبيها أو من يماثلها في الاوصاف كلها أو بعضها فن الجانب وفي شرح الجمع وان لم توجد كلها في قوم أبيها يعتبر الموجد منها وكذا في البرجندى معللا بان اجتماع هذه الاوصاف في امرأتين يتعذر ولهذا لم يذ كر في الخزانة كونهما من بلد واحد دول يذ كر في الخلاصة العقل والعصر وفي الظهيرية لم يذ كر المال والجمال جوى (قوله وذ كر شيخ الاسلام الخ) ينبغي ترجيحه لان اعتباره بمن يماثلها من قوم امها أولى من ان يعتبر بالجانب ويمكن تخريج كلام المصنف عليه فيوافق مذهب الامام بان يقال قوله فان لم يوجد فن الجانب محمول على ما اذا لم يوجد من يماثلها من قوم امها ولهذا نقل السيد الجوى عن البرجندى ما نصه المقصود انه لا يعتبر بالام وقومها مع قوم الاب لانها لا تعتبر أصلا حتى تكون أدنى حالا من الجانب انتهى (قوله وصح ضمان الولي المهر) ولو كان هو العاقد لانه سفير ومعبول ليس بمباشر بخلاف ما اذا اشترى له شيئا ضمن عنه الثمن للبائع حيث لا يجوز لانه أصيل فيه فيلزمه الثمن ضمن أو لا فاذا أدى الولي من مال نفسه فله ان يرجع في مال الصغير ان شهد انه يؤذيه ليرجع وان لم يشهد فهو متطوع استغسانا السكن في اطلاق الزيلعي الولي مؤاخذه لان عدم الرجوع عند عدم الاشهاد خاص بالاب بخلاف الوصى وغير الاب من الاولياء اذا أدى بحكم الضمان رجوع وان لم يشهد نهر وقوله بخلاف الوصى يحمل على ما اذا ضمن الصداق بعد موت الولي الذى باشر العقد بان عقد الولي مات قبل دفعه الصداق والا فالوصى ليس له ولاية التزويج مطلقا كما سبق بقى انه يشترط لمصلحة الضمان صدوره في صحته وقبول المرأة في محاسن الضمان فلو كان في مرضه فان كان الزوج وارثه لا يصح والا يصح من الثلث در وهذا محمول على ما اذا وجد وارث آخر ولم يحز ما اذا لم يوجد له وارث آخر صح مطلقا وان لم يخرج من الثلث كصحة الوصية لا وارث ولو بالكل اذا لم يوجد له وارث آخر كما سيأتى في محله

وعقلا ودنيا) أى ديانة (وبكارة) وهذا في المحررات ما في الامام فهو ومثلها فليحرج ما يرغب فيها وعن الاوزاعى ثلث قيمتها (فان لم يوجد) من قوم أبيها من كانت بمنزلة الماهى الاشياء المذكورة او وجدت ولكن لا يمكن نكاحها في بلدتها (فن الجانب) من رادها يعتبر وذ كر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى انه يعتبر بمهر امرأته من قوم أبيها بتلك الصفة عندده وعندهما باجانبية وقبل بامرأة من قبيلة مثل قبيلة أبيها (وصح ضمان الولي) المهر

ان شاء الله تعالى وانما اشترط فيه القبول في المجلس لانه شرط عقد وهو لا يتوقف على ما وراء المجلس
(قوله وتطالب زوجها) يعني البالغ ولهذا قال الزبلي وليس لها ان تطالبه ما لم يبلغ ولا تطالب الاب
بمهر ابنه الصغير الفقير اما الغني فيطالب أبوه بالدفع من مال ابنه لا من مال نفسه الا اذا ضمن تنوير
وشرحه ولا يرجع اذا ادى عن ابنه الصغير وضمن عنه للعرف بتحمل مهر الصغار الا اذا ائتمدت في أصل
الضمان انه يدفع ليرجع وقيدته في الفتح بما اذا كان له مال ونظر فيه في النهر: في غاية البيان مما يقتضي
جواز الرجوع اذا ائتمدت مطلقا وان لم يكن له مال (قوله أووليها) قيد بوليها لانه اذا كان الضامن ولي
الزوج فالمطالبة الى ولي الزوج زبلي وتعمقه في البحر بان المالبة عليه لاله وجعل الى معنى على مجازا
بعيد وأشار بمحة ضمان الولي الى صحة ضمان الرسول في النكاح والوكيل بالاولى فلو ضمن الرسول المهر
ثم جحد الزوج الرسالة اختلف المشايخ والصحيح كافي المحيط انها ان طلبت التفريق ففرق بينهما كان لها
على الرسول نصف المهر وان لم يطلب التفريق كان لها جميع المهر ولو زوجها الوكيل على الف من ماله
أو على هذا الالف لم يلزمه شيء ولو ضمن المهر لزمه فان كان بغير اذن الزوج فلا رجوع له بخلاف الوكيل
بالمخل فانه اذا ضمن البذل عن ارجاع به عليها وان لم تأمره بالضمان ولو زوجها الوكيل امرأة على غرضه جاز
فان هلك في يد الوكيل رجعت بقيته على الزوج ولو اشترى الاب له ما يؤكل وتقدم مال نفسه رجعت
في ماله لعدم العرف بحروجر (قوله ولها منعه) أشار به الى ان اب اللغة فلو كانت صغيرة فلولي المنع حتى
يقبض مهرها وتسليمها نفسها غير صحيح فلولي استردادها وليس لغير الاب والمجحدان يسلمها الى الزوج
قبل ان يقبض الصداق من له ولاية قبضه فان سلمها فاسد وترد الى بيتها بغير عن التجنيس (قوله من
الوطء) والدواعي والاخراج من بيتها أو ببلدها وهو اولى من تخصيصه بالاخراج من البلد كما في الهداية
وجرى عليه الزبلي وغيره ونهروا بما كان لها منعه للمهر ليعين حقها في البذل كما تعين حق الزوج في المبدل
كما في البيع وفي النهر عن البدائع وادان كان الثمن عينا يسلمان معا وهما يقدم تسليم المهر على كل حال
سواء كان ديناً أو عيناً لان القبض والتسليم معاً مذكور ولا تعذر في البيع انتهى (قوله للمهر) أي لاستيفاء
قدراً ما يجعل لثاماً عرفاً به يقتضي لان المعروف كالمشروط ان لم يوجد واه فكما شرط لان الصريح يفوق
الدلالة الا اذا جهل يعني العرف فيجب حالاً ولها النفقة بعد المنع ولها السفر والخروج من بيت زوجها
بلاذنه ما لم يقبضه أي المجهل فلا تخرج الا بحق لها وعليها أول زيارة أبويها كل جمعة مرة أو المأرم كل سنة
اول كونها قابلة أو غاسلة لا فيما عدا ذلك وان اذن كانا عاصيين والمجحد جواز الحام بلا تزني در عن الاشياء
في ان يقال هل له منه ما من الخروج اذا اوفاه المجهل وان كانت قابلة أو غاسلة لم أره والله اهران له ذلك
وان شرطت عليه في صاب العقد الخروج لذلك لانه شرط لا يقتضيه العقد فكان باطلا (تمت) هل
دخل عليه السلام الحمام ذكر ائتمنت انه دخل الحمام بالمحفة وقال لا يعبأ الله باو ساخنا شيئا لكن ذكر الا يباري
شارح الكثرانه لم يدخل على الاصح ذكر ذلك في شرحه للجامع الصغير عند قوله عليه السلام اتقوا
بيتا يقال له الحمام (قوله لاجل ان تستوفي المهر المجهل) مفهومه انه ليس لها منعه لاستيفاء كل
المهر حيث لم يشترط تجهيل الكل بان اشترط تجهيل البعض أو لم يشترط وكان العرف بتجهيل البعض
ولهذا قال صدر الشريعة ولا لها المنع لقبض الكل في المختار وهذا المحكم قد فهم مما تقدم فانه قال
أو قدر ما يجعل الى قوله ار لم يبين فتقيد ولاية المنع بقدر المجهل يدل بطريق المفهوم على انه ليس
لها المنع لقبض الزائد على هذا ولا خلاف في ان التخصيص بالذكر في الروايات يدل على
نفي المحكم عما عداه انتهى قال شيخنا اقول اهل الاصول هناك في الادلة الفاسدة ان التخصيص
بالذكر لا يدل على نفي المحكم عما عداه يعني ان مفهوم المخالفة ليس بحجة عندنا في كلام
الشارع دون روايات الفقهاء انتهى (قوله وهو مستيمان) ينظر معنى هذه الكلمة جوى
ثم رأيت معز بالقاضيخان ما يفيد ان مستيمان هو الذي تعورف بتجهيله من المهر (قوله

(وتطالب زوجها أووليها) يعني ان
المرأة بالمجدا ان شامت طالبت زوجها
ماله صدق بمحكم النكاح وان شامت
طالبت وليها بمحكم الضمان كما في سائر
الكفالات فان أدى الولي بغير أمره
ان كان بامر وان ضمن بغير أمره
لا يرجع (ولها منعه من الوطء) ان تمنع
للزوجة من الوطء اي يجوز للمرأة ان تمنع
الزوج عن الدخول بها وتمنعه ان
يسافر بها لاجل ان تستوفي المهر المجهل
وليس للزوج ان يمنعها من السفر
والمخرج من منزله وزيارة اهله حتى
يؤتيها المهر المجهل وهو مستيمان

(قوله الا اذا جهل) يعني العرف الخ
مباراة الدر الا اذا جهل الابل جهالة
فاحدة فيجب حالاً غاية الا التاجيل
اطلاقاً او موت فيصح للعرف بزيارة
انتهت كتبه معجزة البعراوى

مطالب مفهوم المخالفة ليس بحجة
في كلام الشارع دون روايات
الفقهاء

وان كان المهر كله مؤجلا) ولو بعد العقد كما في النهر وسواء كان الاجل معلوما ومجهولا لاجهالة غير متفاحشة كالمصاد ونحوه بخلاف المتفاحشة كالي الميسرة وهو بوجوب الرجوع حيث يكون المهر حالا كذا ذكره الكمال ويخالفه ما في الدرر حيث قال ليس لها حبس نفسها فيما تعورف تأخيرها الى الميسرة شربلاية وقولهم ان التأجيل بالطلاق او الموت صحيح على الصحيح وبالطلاق ولو رجعا يتجهل ولو راجعها لا يتأجل يعني اذا كان التأجيل الى الطلاق اما اذا كان التأجيل الى مدة معينة لا يتجهل بالطلاق بحرف لو كان المؤخر منجمما على السنين فطلقها يبقى على تأجيله واعلم ان في عبارة الدرر خلافا حيث قال لها منعه لا خذ ما بين تجهيلها واخذ قدر ما يجهل مثلها من مهر مثلها عرفا غير مقيد بالرجوع وانجس ان لم يؤجل كله الخ فقوله من مهر مثلها صوابه من مثل مهرها كما في الوقاية عزى زاده ووجهه ان الكلام مفروض فيما اذا كان المهر مسمى ثم اعلم ان ما ذكره في الشربلاية حيث قال قوله لا خذ ما بين تجهيلها قال الكمال أي اذا لم يشترط الدخول في العقد قبل حلول المهر فان شرطه فليس لها الامتناع بالاتفاق انتهى لا يناسب ذكره في هذا المقام لان كلام الكمال تقييد للخلاف الا في كلام الشارح وهو قوله وان كان المهر كله مؤجلا ليس لها ان تمنع نفسها وله ان يدخل بها في الحال وقال أبو يوسف ليس له ان يدخل بها حتى يوفيه مهرها وصاحب الدرر لم يتعرض لذكر هذا الخلاف حتى يحسن تقييده بكلام الكمال فاللائق بكلام الدرر عدم ذكره (قوله وقال أبو يوسف ليس له الخ) لان الاستمتاع بمقابلة تسام المهر فاذا اطلب تأجيل المهر كله فقد رضى باسقاط حقه في الاستمتاع واختار بعضهم الفتوى به زيلبي بقى ان يقال ما جعله الشارح قولا لابي يوسف يخالفه ما في النهر حيث قال ومن الثاني ان لها الامتناع قال الولواحي وبه بقي استحسانا وفي الخلاصة كان الاستاذ ظهير الدين يفتي بالاول والصدر الشهيد بالثاني انتهى (قوله أي لها منعه منهما) وان وطئها عند أي خفيفة لان كل وطئة معودة عليها يعني ابانة لشرف البضع فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي در (قوله خلافا لها) لان المعقود عليه صار مسلما بالوطئة او بالخلو وهذا كما قد جميع المهر فلم يبق لها حق الحبس كالبايع اذا سلم المبيع والله انهما منعت منه ما قابل البدل لان كل وطئة تصرف في البضع المحترم فلا يخلو عن العوض ابانة لمخطره والتأكيدها بالوطئة الواحدة مجهالة ما وراءها فلا يصح مراعاة المعلوم ما لم يوجد فاذا وجد صار معلوما فتحة المزاوجة وصار المهر مقابلا للكل كالمدر اذا جنى جنابة يدفع المولى قيمته لولي الجنابة ثم اذا جنى انرى يتبع ولي الجنابة الثانية ولي الاولى لتحقيق المزاوجة زيلبي (قوله وكثير من المشايخ الخ) وقيل اذا كان مأموئا عليها السفر بها والالاظهار ككلام الولواحي يشير الى ان الاختلاف في هذه المسئلة اختلاف عصر وزمان شيخنا عن انفع الوسائل (قوله وان كان طويل الذيل) كناية عن الغنى والشرف حموي (قوله ولكن ينقلها الى القرى) يعني فيما دون مدة السفر تنوير وهو باطلاقة يشغل ما لو كان من قرية الى قرية كما سيجي او من المصر الى القرية على ما هو الصواب خلافا لفرق نهر عن القرية وتنوير أيضا وعلمه في الدرر بانه ليس بغربة وقيد في التارخية بما اذا امكنها الرجوع قبل الليل واطلقه في الكافي قائلا وعلمه الفتوى اه ومنه تعلم ان ما ذكره الشيخ الشامي من ان له ان ينقلها من المصر الى القرية وعزاه الى الشارح باعتبار استفادته من اطلاق كلامه اذ لم يذكر ذلك صريحا فتدبر (قوله وعليه الفتوى) راجع لقوله وكثير من المشايخ لا قوله لكن فتأمل حموي عن بعض الفضلاء وعلمه فلا يكون قوله لكن الخ مرتباً بقوله وكثير من المشايخ الخ ولما كان الظاهر من سياق كلامه ارتباط قوله ولكن بما ذكر قبله امر السيد بالتأمل شيخنا والحاصل انه ليس له ذلك جبراً عليها وبه جزم البرازي وغيره قال في النهر وهو الذي عليه العمل في ديارنا وما شنع به ظهير الدين من ان الاخذ بكتاب الله تعالى أولى من الاخذ بقول الفقيه رديان الكتاب مقيد بعدم المضاربة بقوله ولا تضاروهن ولا تثنان في النقل الى غير بلد مضاربة انتهى وفي الدرر عن الفصول يفتي بما يقع عنده من المصلحة (قوله ولو اختلفا في قدر

وان كان المهر كله مؤجلا ليس لها ان تمنع نفسها وله ان يدخل بها في الحال فاذا حل الاجل دفع مهرها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس له ان يدخل بها حتى يوفيه مهرها قوله وان وطئها أي خفيفة خلافا لها وطئها عند أي خفيفة وطئها طائفة وهي والخلاف فيما اذا وطئها طائفة وهي من اهل التسليم حتى لو دخل بها مكرهه أو صغيرة أو مجنونة لا يسقط حقها استحقاق النفقة اذا منعت نفسها فعند هذا النفقة وعندهما لا نفقة لها واذا اوفاه مهرها نقلها الى حيث شاء وكثير من المشايخ على انه ليس ان يسافر بها في زمانتها وان للزوج ان يسافر بها الى القرية يمتن ولو كان اوفاه المهر لان المهر ينقل الى القرية طویل الذيل ولكن ينقلها الى القرية ان احب وعليه الفتوى وله ان ينقلها الى القرية من المصر ومن القرية الى القرية (ولو اختلفا في قدر المهر

المهر) نقدا كان أو مكيلا أو موزونا ولو دينا ولم يقبده بحال الحياة لان اختلافهما لا يتصور الا كذلك قيد
بالاختلاف في قدره لانه لو كان في جنسه بان قالت تزوجتني على عبد فقال بلى على جارية أو صفته من
انجودة أو الرداة أو نوعه كالتركي أو ذرعه ان كان مذكروها والمسمى عين أو اختفا في قيمته وهو هالك
فالقول للزوج ولا يتحالفان ولو كان ديناهما هو كالاختلاف في الاصل نهر واراد بقوله ولو دينا أي ولو كان
المذكور دينا الى ذلك أشار شيخنا فهو تصريح بمفهوم قوله سابقا أو ذرعه ان كان مذكروها والمسمى عين
وأشار بقوله كالاختلاف في الاصل الى وجوب مهر المثل كما سيأتي في كلام المصنف واعلم انه استفيد من
النهرانه بفصل في الاختلاف في قدر المهر اذا كان دينا أي موصوفا في الذمة بان يقال ان كان ذلك الدين
أي الموصوف في الذمة الذي وقع الاختلاف في قدره من المذروع يجب مهر المثل وان كان من المكيل
أو الموزون يحكم مهر المثل واستفيد هذا من قوله أو لا ولو اختلفا في قدر المهر نقدا كان أو مكيلا أو موزونا
ولو دينا الخ أي ولو كان المكيل أو الموزون الذي اختلفا في قدره دينا أي موصوفا في الذمة حكم مهر المثل
واستفيد وجوب مهر المثل فيما اذا كان المذروع الذي اختلفا في قدره دينا أي موصوفا في الذمة من قوله
ثانيه اولو كان دينا أي ولو كان المذروع دينا فهو كالاختلاف في الاصل أي في وجوب مهر المثل فعلى
هذا يفرق في الدين بين المذروع وغيره من المكيل أو الموزون لكن يعكس على هذا الفرق ما ذكره في البصر
حيث قال وجاصل الاختلاف في قدرانه لا يتخلو اما ان يكون المهر دينا أو عينيا فان كان دينا موصوفا
في الذمة بان تزوجها على مكيل موصوف أو موزون أو مذكور كذلك فاختلغا في قدر المكيل
أو الوزن أو الذرع فهو كالاختلاف في قدر الدرهم والدنانير الخ فعلى ما ذكره في البصر اذا اختلفا في قدر
المهر وكان دينا يحكم مهر المثل مطلقا بالفرق بين المذروع وغيره فليحذر (قوله حكم مهر المثل) سواء
كان الاختلاف حال قيام النكاح أو بعد الفرقة قبل الدخول جوى وتقييده بما قبل الدخول لما سيأتي
من قول المصنف والمتعة لوطقة ما قبل الوطء (قوله اعلم ان الاختلاف في المهر لا يتخلو الخ) هذا التقسيم
باعتبار مطلق الاختلاف (قوله في حال الحياة أو بعده) الضمير في بعده يرجع للعالم لا للحياة ولهذا ذكر
الضمير لان الحال مما يذكر ويؤث حموى (قوله بعد الطلاق أو قبله) صوابه بعد الدخول أو قبله كما
في الفتح كذا قيل وأقول لا وجه لهذا التصويب لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بالطلاق بعد الدخول كما
في الزيلعي وما ذكره في الفتح لا دلالة فيه على ما ذكره والمحاصل ان كلاما من عبارة الشارح والفتح مستقيمة
ولا تنافي بين العبارتين اذ قول الشارح بعد الطلاق يحمل على ما لو كان الطلاق بعد الدخول وقوله
في الفتح أو قبل الدخول يحمل على ما اذا كان قبل الطلاق ومن هنا ظهر ان ما ذكره من التصويب الثاني
في قول الشارح قبل الطلاق حيث قال صوابه قبل الوطء لا وجه له أيضا غاية ان التقييد بما قبل
الطلاق اتفاقا حتى لو كان بعده وبعد الدخول حكم مهر المثل أيضا لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بالطلاق
قبل الدخول (قوله فان مهر المثل يجعل حكما) قال مشايخنا هذا كله اذا لم تسلم نفسها فان سلمت نفسها
ثم وقع الاختلاف في حال الحياة أو بعد الموت فانه لا يحكم مهر المثل بل يقال لها ابدان تقرى بما تجملت
والاحكام عليك بالمعارف ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا لانها لا تسلم نفسها الا بعد قبض شيء من المهر
عادة زيلعي ولا يصح ان يراد بالموت موتها بل موت أحدهما لما سيأتي في الشارح وغيره كالزيلعي ان حكم
الاختلاف بعد موت أحدهما كالاختلاف حال حياتهما وعبارة الزيلعي فيما سيأتي ولو كان الاختلاف بعد
موت أحدهما فالجواب فيه كما يجواب في حياتهما بالا اتفاق لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت أحدهما
وكذا لوطقة ما بعد الدخول اه فقوله في البصر بعد ان نقل عن المحيط ما قدمناه عن الزيلعي ومحله
فيما اذا ادعى الزوج ايصال شيء اليها يعني ورثة الزوج فهو على حذف مضاف ويصح ان يكون التجوز في
جانبا بان يراد بالقرار في قولهم اما ان تقرى الخ ما هو الا اعم من اقرارها أو اقرار ورثتها وبه يسقط ما ذكره
في الشرنبلالية من ان ذلك لا يتنافى في حال موتها لان مبناه على توهم ان المراد بالموت في كلام الزيلعي

حكم مهر المثل اعلم ان الاختلاف
في المهر لا يتخلو اما ان يكون في حال الحياة
او بعدها وحال الحياة لا يتخلو اما ان
يكون بعد الطلاق او قبله وكل ذلك
لا يتخلو اما ان يكون المسمى اكان او لم يكن
في اصل المسمى كما كان فان كان
او في مقيد المسمى كما كان فان كان
الاختلاف في حال الحياة قبل الطلاق
في مقدار المسمى فان مهر المثل يجعل حكما
عند ابي حنيفة ومحمد فان ادعى الزوج
فالقول قوله مع عينية فان ادعى الزوج مهر المثل
الالف والمرأة تدعى الفين ومهر المثل
الف أو أقل فالقول قول الزوج مع
عينه في انكار الزيادة فان قيل اذا
اختلف التبايعان في الثمن وقبض قلنا
تشهد لاحدهما لا يعتبر قوله قلنا
القيمة لا يمكن اثباتها بما علق العقد
ومهر المثل يمكن اثباته بمطلق العقد
فاقرقا

وغيره كالحيط موتها وليس كذلك ولهذا نقل في الدرماذ كره في البحر وأقره وكذا في النهر وكيف يتوهم
هذا مع أن ما ذكره المشايخ وقع تقييد الحكم الذي ذكره المصنف وهو تحكيم مهر المثل وتحكيم مهر المثل
خاص بالاختلاف حال الحياة أو بعد موت أحدهما كما ذكره الشارح وغيره بخلاف الاختلاف
بعد موتهما حيث لا يحكم فيه بمهر المثل بل القول فيه لورثة الزوجان وقع الاختلاف في القدر ولو لم ينكر
التسمية أن كان الاختلاف في أصل التسمية فإن قلت يمكن أن يتجه ما ذكره في الشرع بلالية باحتمال
أن يكون ما ذكره المشايخ تقييد المذهب الصاحبين في الاختلاف في أصل التسمية بعد موتهما فإنهما
يوجبان مهر المثل كما سيأتي قلت هذا الاحتمال لا يتصور من وجهين أما أولاً فلأن المصنف لم يتعرض
ليبيان الحكم عند الصاحبين ومن المعلوم أن التقييد إنما هو للحكم الذي ذكره المصنف وهو تحكيم مهر
المثل وأما ثانياً فلأن الحكم عند الصاحبين في هذه المسئلة ليس بتحكيم مهر المثل بل وجوب مهر المثل من
غير تحكيم والكل كلام إنما هو في تحكيم مهر المثل (قوله فان نكل اعطاها ألفين) لا قراره أو بذله بالنكول
زيلي (قوله ولو أقامها البينة فيبنتها أولى) لا ثباتها خلاف الظاهر لأن مهر المثل شاهد له إذا الكلام فيه
بقريته قوله عقب هذا وإن كان مهر مثلها ألفين أو أكثر الخ والمحصل أنه إن أقامها البينة فيبنته من لم
يشهد له الظاهر أولى كما ذكره الزيلي جازما به ويتفرع عليه ما لو أقامها البينة وكان مهر المثل شاهداً لها
قدمت بينته لا ثباتها خلاف الظاهر وإن كانت بينتها تثبت الزيادة وسيأتي من الشارح حكاية الخلاف
بقوله وقبل بينتها وما وقع في خط العيني من قوله وإن أقامها معا فيبنته من يشهد له الظاهر أولى صوابه من
لم يشهد كما هو في بعض النسخ شيخنا (قوله فالقول قولها مع يمينها) حاصله أن القول قول من يشهد له
الظاهر على مكرس إقامة البينة (قوله فان نكلت وجب لها ألف) الذي أقر الزوج به تسمية لا قرارها
به تبين (قوله والف باعتبار مهر المثل) لا باليمين (قوله وان قام الزوج البينة على أن المسمى ألف
قبلت بينته) لا ثباتها خلاف الظاهر لأن مهر المثل شاهد لها (قوله وان أقامت المرأة البينة قبلت أيضاً)
لا ثباتها الزيادة لأنها أثبتت خلاف الظاهر لما أن الكلام فيما إذا شهد مهر المثل لها فعدم اعتبار اثبات
خلاف الظاهر عند عدم تعارض البنتين مما لا خلاف فيه ألا ترى أن الزوج لو أقام البينة قبلت سواء
شهد مهر المثل له أو لم يشهد له والمرأة البينة فأنها لا تنفك عن اثبات أحد أمرين أما خلاف الظاهر إذا
كان مهر المثل شاهداً له والزيادة أن لم يشهد له أعم من أن يكون شاهداً لها ولم يكن بان كان بينهما كما
سيأتي (قوله فان أقامها البينة فيبنته أولى) لا ثباتها خلاف الظاهر والحط إذا الظاهر وهو كون مهر مثلها
ألفين أو أكثر شاهداً لها شيخنا (قوله وقبل بينتها) نظر إلى أنها ثرا ثباتا لكن جزم الزيلي وغيره بالاول
ومحصله أنه إن أقام كل منهما البينة ينظر إن كان مهر المثل شاهد للزوج قبلت بينتها اتفاقاً لا ثبات خلاف
الظاهر واثبات الزيادة أيضاً وإن شهد لها قبلت بينته على الراجح لا ثبات خلاف الظاهر وقبل بينتها لأنها
أكثر اثباتاً (قوله وان كان مهر المثل ألفاً وخمسمائة) لم يرد خصوص ألف وخمسمائة بل أراد به ما إذا لم
يشهد لواحد منهما بأن كان فوق ألف ودون ألفين (قوله يحلف على دعوى صاحبه) أي على نفي
دعوى صاحبه فهو على حذف مضاف (قوله ويجب أن يقرع بينهما) يجب بالحاء المهملة أي يندب
قال في النهر من غاية البيان ويندب أن يقرع بينهما واختار كثير من الأولى البداءة بيمين الزوج لأن أول
التسليمين عليه فيكون أول اليمينين عليه كتحكيم المشتري في التحالف (قوله وجب ألف المسمى
به) أي بالنكول (قوله وان حلفا وجب ألف تسمية) لاتفاقهما عليه ٢ (قوله والف باعتبار مهر
المثل) فيخير الزوج بين جعلها دراهم أو دينار (قوله وان أقامها البينة قضى بألف وخمسمائة) وتهازت
البنتين في الصحيح لاستوائهما في الدعوى والاثبات ثم يجب مهر المثل كله فيخير فيه بين دفع الدراهم
والدينار بخلاف التحالف لأن يئسة كل واحد تنفي تسمية صاحبه فخلا العقد عن التسمية فيجب مهر
المثل ولا كذلك التحالف لأن وجوب قدر ما يقر به الزوج يحكم بالاتفاق والرائد يحكم مهر المثل كذا ذكره

فان نكل اعطاها ألفين على سبيل
التسمية ولا خيار للزوج في أن يجعلها
دراهم أو دينار وإن حلف اعطاها ألفاً
على سبيل التسمية أيضاً فان أقامت
المرأة البينة قبلت بينتها وثبت أن
المسمى الفان وإن أقام الزوج البينة
قبلت أيضاً وثبت أن المسمى ألف
ولو أقامها البينة فيبنتها أولى وإن كان
مهر مثلها ألفين أو أكثر فالقول
قولها مع يمينها فيما أنكرت من الحط
عن مهر المثل فان نكلت وجب
لها ألف فان حلفت لم يثبت الحط
لها إلا الفان ألف مسمى باتفاقهما
ووجب لها الفان ألف مسمى باتفاقهما
وألف باعتبار مهر المثل فيخير الزوج
في الألف الذي وجب باعتبار مهر المثل
أن شاء جعلها دينار وإن شاء جعلها
دراهم وإن أقام الزوج البينة على أن
المسمى ألف قبلت بينته وإن أقامت
المرأة قبلت أيضاً فان أقامها البينة فيبنته
أولى وقبل بينتها أولى وإن كان مهر
المثل ألفاً وخمسمائة فان كل واحد
منه يحلف على دعوى المرأة
فيخلف الزوج على مهر المثل وتحلف المرأة على
الزيادة على مهر المثل والحط عن مهر المثل
دعوى الزوج بينهما في البداءة لعدم
وجوب أن يقرع بينهما في الزواج
وجان أحدهما فان نكل الزوج
وجب الألفان تسمية وإن نكلت وجب
الألف المسمى به وإن حلفا وجب ألف
تسمية وخمسمائة باعتبار مهر المثل
وايهما أقام البينة قبلت وهذا
البينة قضى بألف وخمسمائة وهذا
الذي ذكرناه يحكم مهر المثل ثم يقال إن

الكرمانى وذكر قاضيان أنه يجب قدر ما اتفقا عليه على أنه مسمى والزائد على أنه مهر المثل فيختبر في الزائد
 كما في التحالف زيلبي والظاهر الأول بحر (قوله هو قول الرازي) صححه في النهاية وقال قاضيان أنه
 الأولى نهرو وجهه أنا لا يحتاج إلى مهر المثل لأن نوجه بل لنصح به ما سمي به فلا حاجة إلى التحالف مع أن
 المذكور في شرح الجامع الصغير يخرج الرازي زيلبي وأراد بقوله هو قول الرازي أى وجوب التحالف
 في فصل واحد وهو ما إذا خالف مهر المثل قولهما فادوا فقول أحدهما فالقول قوله مع ميمنه من غير
 تحالف والرازي هو الشيخ أبو بكر الجصاص أحد بن علي الرازي من كبار علماء العراقيين وهو بالمرتبة
 العليا والدرجة القصوى في العلم والورع صاحب التصانيف في الأصول والفروع وغير ذلك وشارح
 كتب أصحابنا وكان مولده سنة خمس وثلاثمائة ومات سنة سبعين وثلاثمائة شيخنا عن الغاية (قوله
 وقال الكرمانى الخ) به جزم المصنف في باب التحالف حيث قال لو اختلفا في المهر قضى لمن برهن وإن برهن
 فللمرأة وإن عجزا فالحال ولم يفسح النكاح بل يحكم مهر المثل فيقتضى بقوله لو كان كما قال أو أقل وبقوله
 لو كان كما قالت أو أكثر وبه لو بينهما والكرمانى هو الشيخ أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرمانى استاذ
 المحققين وعلمه وورعه واجتهاده وتصانيفه أشهر من الشمس وهو استاذ أبي بكر الرازي ولد سنة ستين
 ومائتين وتوفي سنة أربعين وثلاثمائة شيخنا عن غاية البيان (قوله ثم يحكم مهر المثل) فالخلاف في شيئين
 ظاهرين من كلام الشارح (قوله الأصح قول الكرمانى) قال في البحر ولم أر من يرجح يخرج الرازي والذي
 رجحه في المبسوط والمحيط يخرج الكرمانى فيجمل كلام المصنف عليه ليطلق ما صرح به في التحالف قال
 في النهر وتقديم الزيلبي وغيره تبعه صاحب الهداية ما ترجمه الرازي يؤذن بترجيحه وصححه في النهاية
 وقال قاضيان أنه أولى ولم يذكر في شرح الجامع الصغير غيره واختيار المصنف له هنا لا ينافي اختيار غيره
 في مواضع أخر انتهى لكن في قوله واختيار المصنف له هنا الخ نظر لأن كلام المصنف يحتمل كلام
 الترخيمين وليس في كلامه هنا ما يقتضى اختيار أحدهما فيجمل على ترجيح الكرمانى ليطلق ما ذكره في
 التحالف فلهذا والله أعلم قال المحمى بعد نقل كلام النهر وهو كلام اقناعى (قوله وحكم المتعة الخ) هذا
 إذا كان المسمى ديناً وان كان عينا كالعبد والمجارية كان لها المتعة إلا أن يرضى الزوج بأن تأخذ
 نصف المجارية لأن نصف الالف هناك ثابت يمين لا تفاقمها على تسعة الالف فكان القضاء بنصفها
 حكماً بالمتيقن وتلك نصف المجارية ليس ثابتاً يمين لعدم اتفاقهم فلم يمكن القضاء بنصف المجارية إلا
 باختياره فإذا لم يوجد سقط البدلان فوجب الرجوع إلى المتعة بحر ونهر عن البدائع (قوله قبل الوطء
 بها) كذا في النسخ وصوابه والمخلوة بها حموى (قوله بعد الاختلاف) متعلق بقول المصنف ما قلها حموى
 (قوله فان شهدت الخ) أنت الشارح الفعل لكون المرجع مؤثراً وهو المتعة وما في الدرر من تجريده عن
 علامة التأنيت لعله باعتبار تأويل المتعة بالتمتع شيخنا عن حموى زاده (قوله وهو جواب كتاب الجامع
 الكبير) أى تحكيم المتعة بعد الطلاق قبل الدخول (قوله وأما جواب الجامع الصغير الخ) ووفق
 بينهما بانه وضع المسئلة في الأصل في الالف والالفين ومتعة مثلها لا تبلغ نصف الالف الذى يقربه الزوج
 عادة فلا يفيد التحكيم ووضعها في الجامع الكبير في العشرة والمائة ومتعة مثلها تزيد على نصف العشرة
 عادة فيفيد التحكيم والمذكور في الجامع الصغير ساكت عن ذكر المقدار فيجمل على ما هو المذكور
 في الأصل وكذا المذكور في هذا الكتاب ساكت عن ذكره فيجمل على ما هو المذكور في الجامع الكبير
 زيلبي لكن في النهر عن البدائع صدر بتحقيق الخلاف وصحح أن القول للزوج ثم حكى التوفيق (قوله
 وقال أبو يوسف القول قوله بعده وقبله) أى بعد الطلاق وقبله حموى وذكر شيخنا ما منه الضمير أن
 للطلاق انتهى وما قيل من أن الصواب بعد الوطء وقبله لا وجه له لا يبي يوسف أن المرأة تدعى زيادة
 والزواج يتكررها والقول قول المنكر ولأن الأصل براءة الذمة إلا إذا كذب الظاهر ولأن تقوم منافع
 البضع ضرورى فمضى أمكن انجاب شيء لا يصار إلى مهر المثل فصار كالمخلع والعنق والصالح عن دم العمد

هو قول الرازي وقال الكرمانى
 يتأهبان أولاً في الفصول الثلاثة
 ثم يحكم مهر المثل وقال شمس
 الأئمة المرحوم الأصم قول الكرمانى
 (و) حكم المتعة التي لها (لو طلقها
 قبل الوطء) بها بعد الاختلاف
 أو اختلفا بعد الطلاق على قياس قول
 أى خبيثة ومحمد رحمه الله تعالى فان
 شهدت لأحدهما فالقول له مع ميمنه
 شهدت لآخرين بان كانت أقل
 وإن كانت بغير الأدلة حلف كل واحد
 بما أدعته وأكثر مما ادعاه حلف كل واحد
 منهما على دعوى صاحبه وهو جواب
 كتاب الجامع الكبير وأما جواب قول
 الصغير والأصل فان القول قول
 الزوج في نصف المهر وقال أبو يوسف
 القول قوله بعده وقبله إلا أن يرضى
 قبل ثم اختلفا في معنى قوله قال
 بعضهم

على مال وكالاجارة ولهما ان القول في الدعاوى قول من يشهد له الظاهر والظاهر يشهد لمن يشهد له
 مهر المثل فصار كالصباغ مع صاحب الثوب اذا اختلفا في مقدار الاجرت حكم قيمة الصبغ زيلبي وقوله
 وكالاجارة أى فانه لا يحكم فيها بأجرة المثل شاي (قوله ان يدعى مادون العشرة) لانه مستنكر شرعا قال
 الوبرى هذا اشبه بالصواب زيلبي واختاره في فتح القدير بحر (قوله والاصح ان مراده الخ) لانه مستنكر
 عرفا قال قاضيخان وهو الاصح زيلبي (قوله ولو في أصل المسمى) يجب مهر المثل اتفاقا سواء كان ذلك
 في حياتهما أو بعد موت أحدهما ولو بعد الطلاق قبل الدخول وجبت المنة لانه هو الاصل عندهما
 وعند الثاني تعذر القضاء بالمسمى فيصار اليه كذا في الهداية واستشكله الزيلبي بان محمدا مع الثاني في
 ان المسمى هو الاصل كما صرح به فيما اذا تزوجها على هذا العبد وهذا العبد واجب في البحر بأنه اصل
 في الحكم لبالنسبة الى المسمى وقد مر فيما لو تزوجها على هذا العبد وعلى هذا العبد ما يغنيك عن هذا
 الجواب وما فيه من التعسف نهر قلت ما اعترض به الزيلبي على الهداية وقع فيه هو حيث قال في بيان
 رد قول أبي يوسف ان القول للزوج الا ان يأتي بشئ قليل لان المرأة تدعى زيادة والزواج ينكرها ولهما
 ان القول في الدعاوى قول من يشهد له الظاهر والظاهر يشهد لمن يشهد له مهر المثل اذ هو الموجب
 الاصل في باب النكاح انتهى فحصل محمدا مع أبي حنيفة في ان مهر المثل هو الموجب الاصل (قوله يجب
 مهر المثل اجماعا) اما عندهما فظاهر لان احدهما يدعى التسمية والاخر منكر فالقول قول المنكر وكذا
 عند أبي يوسف لتعذر القضاء بالمسمى بخلاف ما تقدم لانه امكن القضاء بالمتفق عليه وهو الاقل ما لم يكن
 مستنكرا زيلبي واذا وجب مهر المثل لا يراد على ما ندعيه ولا ينقص عما ادعاه ويحلف منكر التسمية
 بالاجماع وما في صدر الشريعة من انه لا يحلف عند الامام وهم فان نكل ثبت المسمى وان حلف وجب
 مهر المثل نهر وقوله لا يراد على ما ندعيه يعني لو ادعت هي التسمية وانكرها الزوج فلا يشكل بقوله
 ولا ينقص عما ادعاه لانه يجب حمله على ما اذا كان بعكس ما سبق بان ادعى هو التسمية وانكرتها هي
 فسقط ما عساه يقال في قوله لا يراد على ما ندعيه ولا ينقص عما ادعاه نظر لانه يقتضي ان الاختلاف في
 المقدار مع ان الكلام اغماه وفيما اذا كان الاختلاف في اصل المسمى هل كان ام لا (قوله فالجواب فيه
 كما الجواب في حال حياته ما الخ) بالاتفاق لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت احدهما وكذا لو طلقها
 بعد الدخول كما سبق عن الزيلبي (قوله في الاصل والمقدار) فان كان الاختلاف بين المسمى وورثة
 الميت في الاصل بأن ادعى المسمى ان المهر مسمى وورثة الاخرانه غير مسمى او بالعكس وجب مهر المثل
 وان كان الاختلاف في المقدار حكم مهر المثل (قوله حق التركيب فلو) لان الواو توهم ان الشرط
 واصل والواصل لا يذكر له جواب وهنا الجواب مذكور جوى (قوله ويجوز ان تكون لولا لوصول)
 وجهه ان ذكر الجواب لا يمنع كون الشرط واصل وان كان الاكثر عدم الذكور جوى وقوله في النهر
 ولو كان الاختلاف في القدر فضلا عن كونه في اصل المسمى يشير الى انه لا يصل وأقول جعلها للوصل
 يقتضي ان ما ذكره المصنف من ان القول لورثته لا فرق فيه بين ان يكون الاختلاف في القدر والاصل
 وليس كذلك لانهم ان اختلفوا في اصل التسمية بعد موتها فعند أبي حنيفة القول لمن ينكر التسمية
 عندهما ما يقتضي بمهر المثل كما سألني في تعيين التعبير بالغاء بدل الواو أو حذف الواو واصل ما لم يعلم ما في
 عبارة العيني من المحلل والتناقض اما المحلل فوجهه ما ذكر بعد ان قال فكلمة لولا واصله بما قبله حيث
 قال فالتقدير القول لورثته لو كان في اصل المسمى ولو كان في القدر أيضا القول قول ورثة الزوج فقد
 سوى في ان القول قول ورثة الزوج سواء كان الاختلاف في اصل المسمى أو في المقدار وليس كذلك
 الا ترى الى قول الزيلبي أى ان مات الزوجان ووقع الاختلاف بين الورثة في مقدار المسمى فالقول
 لورثة الزوج الى ان قال ولو وقع الاختلاف بعد موتها في اصل التسمية فالقول قول من ينكر وأما وجه
 التناقض فقوله آخر وان اختلفت ورثتهما في نفس التسمية فان قلت ورثة الزوج لم يكن مهر وقالت

ان يدعى مادون العشرة والاصح ان مراده
 ان يدعى شيئا قليلا يعلم انه لا يتزوج مثل
 تلك المرأة بذلك المهر عادة (ولو) اختلفا
 (في اصل المسمى) في حال الحياة فانكر
 احدهما التسمية والاخر ادعاه ولم
 يقيم البينة على ما ادعى وحلف منكر
 التسمية (بمجهه مهر المثل) اجماعا
 وان كان الاختلاف بعد موت احدهما
 بان اختلف المسمى مع ورثة الميت
 فالجواب فيه كما الجواب في حال حياته
 حال قيام النكاح في الاصل والمقدار
 (وان ماتا) واختلف ورثتهما (ولو)
 كان الاختلاف حق التركيب فلو
 ويجوز ان تكون لولا لوصول (في القدر

ورثة المرأة كان المهر مسمى فالقول قول من ينكر التسمية الخ ومحصله ان الصواب الموافق لكلام
الشارح ما ذكره آخر (قوله فالقول لورثته) فما عترفوا به لزمهم والا وجعله كالاختلاف في حياتهما
فان في القدر حكم مهر المثل على قول محمد وابو يوسف مر على اصله في ان القول للزوج وبمختلف الوارث
الا ان يأتي بشئ قليل نهر (قوله ولا يحكم بمهر المثل) واصل الخلاف انه لا حكم لمهر المثل بعد موتهما عنده
وعندهما حكم زيلعي (قوله وليس في قوله استثناء القليل الخ قوله وجاز ان يستثنى القليل عنده)
الظاهر ان المراد بالقليل الذي ترد الشارح في استثنائه عند الامام خصوص ما لا يصلح مهر المثل
لا شرعا بان كان عشرة دراهم فأكثر اذ لو ثبت ورتبة الزوج مادون العشرة ينبغي ان لا يتردد في استثنائه
(قوله في الفضل) أي فيما زاد على مهر المثل (قوله ولا يقضى بشئ) لان موتهما يدل على انقراض
اقرارهما ظاهر فبهم من يقدر القاضي مهر المثل وفي الميسر المستحق بالنكاح ثلاثة اشياء المهر المسمى
وهو اقواها والنفقة وهي اضعفها ومهر المثل وهو المتوسط فالاقوى لا يسقط بالموت والا ضعف يسقط
بموت احدهما والمتوسط يسقط بموتهما لا بموت احدهما زيلعي بقى ان يقال ظاهر كلام الزيلعي
يقضى ان النفقة لا تسقط الا بالموت وليس ذلك على اطلاقه بل بالنسبة للنفقة المقررة اما غيرها فبعض
الزمان تسقط وهل الطلاق كالموت تسقط به المقررة ايضا ام لا فيه خلاف واعلم انه يستثنى من سقوط
المقررة أي المفروضة بالقضاء او الرضا بالموت ما اذا استدان بامر القاضي (قوله وعندهما يقضى
بمهر المثل) الا اذا برهن الوارث على الايفاء وعلى اقرار ورثته به لانه كان دينيا في ذمته فلا يسقط بالموت
كالمسمى واستدل للامام في الكتاب على ذلك بقوله اريت او ادعى ورثة على ورثة عمر مهرام
كلثوم بنت علي اكنتم اقضى فيه بشئ وهذا يشير الى ان عدم القضاء به عند تقادم العهد ما اذا لم يتقدم
فانه يقضى به والخلاف عقيد بما اذا لم تقم بينة على المهر فان اقامها الوارث قضى بها على ورثة الزوج
وعبارته في المحيط قال ابو حنيفة لا اقضى بشئ حتى يثبت بالبينة اصل التسمية نهر (قوله وعليه الفتوى)
كذا في قاضيان شيخنا (قوله ومن بعث الى امرأة شيئا) من النكدين أو العروص او بما يؤكل قبل
الزفاف او بعد ما بنى بها نهر (قوله وقال هو من المهر) أو الكسوة او طارية نهر (قوله فالقول له) لانه
المملك فكان اعرف بجهة التملك زيلعي وقد أنكره كيف والظاهر انه يسى في اسقاط الواجب عن
ذمته جوى قال في الفتح وينبغي ان جميع ما ذكر من المحنطة واللوز والدقيق والسكر والشاة الحمية
وباقها يكون القول فيها قول المرأة لان المعتاد ارساله على وجه الهدية فالظاهر مع المرأة لا معه ولا
يكون القول له الا في الثياب المحولة مع السكر ونحوه اه أقول وينبغي ان لا يقبل قوله ايضا في الثياب
المحولة مع السكر ونحوه لا يعرف نهر واقول وينبغي ان يكون القول لها في غير النقود لا يعرف المستمر هذا
اذا لم يذكر مصرفا فان ذكره كقوله اصرفوا بعض الدراهم الى الشئ والبعض الى الحناء ثم قال هي من المهر
لم يقبل قوله كما في القنية قيد بدعواه المهر لانها لو قالت هو منه وقال وديعة فان من جنسه فالقول لها
والاله زيلعي (نقطة) زفت اليه بلا جهاز يليق به بان لم يجهزها أصلا او كان قليلا كما في البحرية مطالبته
الاب بما دفعه اليه من الدراهم أو الدنانير الا اذا سكنت طويلا نهر وينبغي ان تكون المطالبة بالكل انما هو
في الوجه الاقل بان لم يجهزها أصلا ولو جهز بنته وسلمه اليها ليس له في الاستحسان استرداده منها وعليه
الفتوى ولو اتخذ اهل المرأة منه شيئا عند التسليم فله استرداده لانه رشوة بصر عن المنتقى وفي النهر عن
المرغينا في الصحيح انه لا يرجع على الاب بشئ لان المال في النكاح غير مقصود والمنتقى في مسئلة الجهاز
ان يعرف ان كان مستقرا ان الاب يدفع الجهاز لمكالا عارية كما في ديارنا فالقول للزوج وان كان مشتركا
فالقول للاب اه والام كالأب في تجهيزها تنوير واستحسن في النهر تبعا لقاضيان ان الاب ان كان من
الاشراف لا يقبل قوله انه عارية (تكميل) دفعت لابنتها اشياء من امتعة الاب بحضوره وعلمه وكان
ساكنا وزفت الى الزوج فليس للاب ان يسترد ذلك من ابنته فبحر بان يعرف به وكذلك لو انفتت الام

فالقول لورثته) عند أبي حنيفة رحمه
الله تعالى ولا يحكم بمهر المثل وليس في
قوله استثناء القليل وجاز ان يستثنى
القليل عنده وعند أبي يوسف القول
قول ورثة الزوج فيما أقروا به الا ان
يأتوا بشئ قليل وعند محمد القول
ورثة المرأة الى تمام مهرها حال
لورثة الزوج في الفضل كما في حال
الحياة وان اتخذوا في اصل التسمية
بعد موت ما فندى حنيفة رحمه الله
تعالى القول ان ينكر التسمية ولا يقضى
بشئ وعندهما يقضى بمهر المثل كما في
حال الحياة وعليه الفتوى واذا مات
الزوجان وقد سمي لها مهر فلو رثتها
ان يأخذوا ذلك من تركته الزوجان
لم يكن سمي لها مهر فلا شيء لورثتها
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الوجه
وعندهما لورثتها الثاني (ومن بعث
الاول ومهر المثل في الثاني) هو هدية وقال
الى امرأة شيئا فقالت هو هدية وقال
هو من المهر فالقول له

في جهازها ما هو متعارف من مال الاب وهو ساكت لم تضمن وهما من المسائل الثمان والاربعين التي
 السكوت فيها كالنطق تنوير وشرحه (قوله مع يمينه) فان حلف والمبعوث قائم فلها ان تردّه وترجع
 بباقي المهر وان كان هالكاً فان كان منلياً ردت مثله والالم ترجع ولو بعث الى امرأته شيئاً وبعث أبوها
 اليه شيئاً ثم قال هو من المهر فان كان من مال الاب وكان قائماً رجع به وان من مال البنت باذنهم لم ترجع
 زيلبي عن الذخيرة قال في النهر وينبغي ان ترجع ايضاً اخذ ما ذكره البرازي فيما اذا كان التعويض
 من الزوجة حيث كان لها ان ترجع اذا ادعى انه من المهر مع لئلا بان المرأة زعمت أن الاعطاء كان
 عوضاً عن الهبة ولم تثبت الهبة فلا يثبت العوض انتهى ولا يخفى ان هذا التعليل يأتي في تعويض
 أبيها من مالها باذنها أو قول ما نقله في النهر عن البرازي نقله الزيلبي ايضاً عن فتاوى اهل سمرقند ونصه
 رجل تزوج امرأة وبعث اليها بهدايا وعوضته المرأة ثم فارقتها وقال انما بعثت اليك ذلك عارية فاراد
 ان يسترد ذلك وارادت المرأة ان تسترد العوض فالقول له في الحكم لانه انكرا التملك فاذا استرد ذلك
 منها كان لها ان تسترد ما عوضته انتهى (قوله في غير المهر الاكل) وهو لا يفسد بالبقاء
 كالعسل والسمين والشاة الحية نهر فقتضى التقييد بالشاة الحية ان اللحم مطلقاً نيشا كان أو مشويان
 قبيل المهر الاكل لانه يفسد بالبقاء وهذا هو الظاهر من قول الشارح كاللحم لانه باطلاقة شامل
 للتي وتقييده في الدرر بالمشوي اما ان يقال انه اتفاقاً أو ليعلم الحكم فيه بالطريق الاولى لان تسارع
 الفساد اليه اكثر (قوله فان القول فيه قولها) مع اليمين كما في الدراية لان الظاهر شاهد لها للعرف ومن
 هنا قال الفقيه المختار ان ما عليه من الخمار والدرع ونحو ذلك لا يقبل قوله فيه لانه الظاهر يكذب
 بخلاف ما لا يجب كالخف والملاءة لكن هذا انما يفي احتسابه من المهر أما الكسوة فلا لان الظاهر معه
 في هذا واعلم انه يجب خف امتها لا خفها لانها منية عن الخروج جوى عن البرجندى (قوله وقيل
 ما يجب عليه من الخمار الخ) قال الفقيه أبو الليث انه المختار للفتوى وقوله وغيرهما كمتاع البيت جوى
 عن الاكل (قوله ولو نكح ذمي) شروع في بيان مهر الكافر بعد مهر المسلمين وما في غاية البيان ببيان
 لانكتهم ليس بسهولة في البحر لانه اراد ان يبين محكم انكتهم ولا شك ان المهر من احكامه نهر وتعبه
 الجوى بان التسمية منية على الظاهر وأما المراد فلا بدع الايراد على انه كان الظاهر ان يقال في بيان
 مراده اراد بيان مهر وانكتهم انتهى ولو عبر بالكافر ليعلم المستأنم لكان أولى لانه كالذمي نهر عن العناية
 (قوله بمينة) سواء كانوا يمولونها كالموقودة أو لا كالمينة خفف نفها أو دم نهر والموقودة من وقده ضربه
 حتى استرخى وأشرف على الموت ووقد بابه وعد شيخنا عن المختار (قوله فلامهرها) ولو أسلماً أو ترافعا
 اليها نهر وكذا الامتعة كما يشير اليه قول الشارح الا في بيان مذهبهما والتمتع ان طلقها قبل الدخول
 جوى (قوله وعندهما مهر المثل) لان أهل الذمة التزموا احكامنا في المعاملات والنكاح منها ولهذا
 جرت عليهم احكامهم من لزوم النفقة والعدة وثبوت النسب والتوارث وخيار البلوغ وحرمة المطلقة ثلاثاً
 ونكاح الحارم وله انهم لم يلتزموها فيما يعتقدون خلافه الا مشروط عليهم كببيع متروك التسمية ولان المهر
 حق الله والكافر غير مخاطب به بخلاف الاحكام التي ذكرت نهر وزيلبي (قوله في المسئلة روايتان) يعني
 عن الامام في احدى الروايتين عنه يجب مهر المثل لانها لم ترض بغير بدل زيلبي وهذا ظاهراً رواية فتح
 (قوله والاصح ان الكل على الخلاف) فعنده لا يجب شيء بدون اعتقادهم لانها لم ترضت بما ليس بمثل
 ولا قيمة له فقد رضيت بغير بدل ولانه لو وجب لوجب حقاؤه والكافر غير مخاطب به ولا يجب حقاؤها
 رضاها بدونه زيلبي (قوله وعند ذفرها مهر المثل ان مات عنها الخ) لان الخطاب عام والنكاح لم يشرع
 بغير المال ولها ان أهل الحرب غير ملتزمين احكام الاسلام ولا يلازم منة طعة لتيان الدارين بخلاف
 أهل الذمة فان احكام الاسلام جارية عليهم ولا ي حنيفة ان أهل الذمة لا يلتزمون احكامنا في
 الديانات وفيما يعتقدون خلافه من المعاملات ولهذا لا نغمهم عن شرب الخمر وأكل الخنزير ويبيعهم

مع يمينه (في غير) الطعام (المهر الاكل)
 كاللحم والخنزير فان القول فيه قولها ولا
 يكون مهر الجبال وقيل ما يجب عليه
 من الخمار والدرع وغيرهما ليس له ان
 يحسبه من المهر (ولو نكح ذمي) نعمة
 بمينة أو بغير مهر (جائز عندهم
 أي النكاح بغير المهر) الذي
 فوطئت او طلقته قبله او مات (فلامهرها)
 قبله (عنها) او ماتت عنه (فلامهرها)
 وعندهما مهر المثل ان مات عنها
 وعندهما مهر المثل ان طلقها قبل
 او دخل بها او كذلك عند ذفر وانما
 الدخول بها او كذلك عند ذفر وانما
 وضع المسئلة فيهما لان في المسلمين
 يجب مهر المثل اجساماً وقيداً بما جاوز
 لانهم ان اعتقدوا وجوب المهر كذا في
 التسمية او الذمي يجب المهر كذا في
 مسوط شيخ الاسلام قوله أو بغير مهر
 يجعل نفى المهر ويجعل السكوت وقد قيل
 في المسئلة روايتان والاصح ان الكل على
 الخلاف (وكذا المحرمين غنة) أي في
 دار الحرب اذا نكحها الى آخره لامهرها
 عند الثلاثة وعند ذفر لها مهر المثل
 ان مات عنها او دخل بها وانما قيد
 بدار الحرب لانهم لو نكحوا في دارنا
 فلا ظهروا وجوب مهر المثل عند أبي
 يوسف ومحمد (ولو تزوج ذمي ذمية)

وولاية الازام بالسيف والمهاجرة وكل ذلك منقطع باعتبار عقد الزمة فانما المراد ان تركهم وما يديتونه
فصاروا كاهل الحرب زيلبي وهذا الترك ترك اعراض لا تقرير كما سيذكره اول نكاح الكافر واعلم ان
المراد بالاحكام في قول الزيلبي بخلاف اهل الزمة فان احكام اهل الاسلام جارية عليهم الاحكام المتفق
عليها بالاختلاف فيها صرح بذلك اول نكاح الكافر فليس المراد بالاحكام مطلقها (قوله بخمير عين
او خنزير عين) اعم اشار اليهما نهر وفيه تأمل لان التعيين قد يكون بغير الاشارة كالتيعين بالاضافة
الى نفسه او باللام العهدية حموى واعلم ان التقييده للاحتراز عن غير المعين منه بان جعله ادينا
في الزمة كما في شرح العيني (قوله فاسما قبل القبض الخ) ولم يقيده به لان التفرقة بين المعين وغيره انما
تأتى في هذه الحالة اما بعد القبض فليس لها الا ما قبضته ولو كان غير معين وقت العقد نهر (قوله لها الخمر
والخنزير) فتحلل الخمر وتسبب الخنزير (قوله لها قيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير) انما وجب لها قيمة الخمر لانه
من ذوات الامثال وليس اخذ قيمته كاخذه بغيره بخلاف الخنزير لانه من ذوات القيم فاخذ قيمته كاخذه
عينه حيث كانت القيمة بدلا عنه كما في مسئلتنا اما ان كانت بدلا عن غيره كما لو اشترى ذمي من مثله دارا
بخنزير وشفعها مسلم فانه يأخذها بقيمة الخنزير وفي الحواشي السعدية ولك ان تقول كذلك فيما
نحن فيه بدل عن منافع البضع وانما يصير اليها بالتقدير بها ورده في النهر باننا لا نسلم انها بدل عن منافع
البضع اذ منافعها انما قوبلت بالخنزير وبالا سلام تعذر اخذ القيمة لما مر فصر الى مهر المثل حموى (قوله
وقال ابو يوسف لها مهر المثل في المعين وغير المعين الخ) وهو قوله الآخر وقال محمد لها قيمتها في الوجهين
وهو قول أبي يوسف الاول لها ان القبض مؤكدا للملك في المعين حتى لو طلقها قبل الدخول بها بعد
القبض لا يثبت ملك الزوج في النصف الا بالقضاء أو التراضي على الاسترداد وقبل القبض يثبت له
بنفس الطلاق ولهذا لو هلك قبل القبض كان على الزوج وبعده عليها فكان للقبض شبهة العقد
فيمنع بالاسلام المحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط فصار كالبيع وفي غير المعين موجب للملك
اذ لا ملك قبله فكان القبض ابتداء تملك العين فيمنع بالاسلام كالعقد فاذا امتنع تسليم المعين فابو يوسف
يقول يجب مهر المثل كما لو انشأ العقد بعد الاسلام ومحمد يقول صححت التسمية لكون المسمى مالا عندهم
الا انه امتنع التسليم بالاسلام فتجب قيمته كما اذا هلك المسمى قبل القبض ولا ي حنيفة ان الملك
في الصداق المعين يتم بنفس العقد ولهذا تملك التصرف فيه من البيع والهبة والقبض يتنقل من ضمان
الزوج الى ضمانها وذلك لا يمتنع بالاسلام كاسترداد الخمر المغصوب بخلاف المشتري بفتح الراء لان ملك
التصرف فيه قد ثبت بالقبض فصار كالعقد وفي غير المعين القبض يوجب ملك العين فيمنع بالاسلام
فيتمتع قبضه فاذا تعذر القبض لا تجب القيمة في الخنزير لانه من ذوات القيم فيكون اخذ قيمته كاخذه
عينه ولهذا لو اتى لها بقيمة الخنزير تجبر على الاخذ ولا كذلك الخمر زيلبي فاقى النهر من قوله لو اتى لها بقيمة
الخنزير لا تجبر على قبوله صوابه تجبر بمحض لا اى اناها بقيمة الخنزير قبل الاسلام بحر (قوله ولو طلقها
قبل الدخول الخ) فن اوجب مهر المثل اوجب المتعة لانها حكم مهر المثل ومن اوجب القيمة اوجب
نصفها زيلبي ولا فرق في هذا بين المعين وغيره بالنسبة لمذهب الساجدين فالفرق بينهما انما هو على
مذهب الامام ففي المعين لها نصف العين وفي غير المعين لها نصف القيمة في الخمر والمتعة في الخنزير وهو ظاهر
(فروع) الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن حد او مهر الا في مسئلتين صبي نكح بلا اذن وطأ وعته وبائع امة
قبل التسليم ويسقط من الثمن ما قبل البكار وقالوا فلا * تدافعت جارية مع اخرى فازالت بكارتها لزمها
مهر المثل * لاني الصغيرة المطالبة بالمهر وللزوج المطالبة بتسليمها ان صلحت للرجال ولا عبرة بالسفن فلو
تسلما فهربت لم يزمه طلبها * خدع امرأة واخذها حبس الى ان يأتي بها او علم موتها * ولو وهبته
المهر ووكاته بقبضه صح ولو احوالت به انسانا ثم وهبته للزوج لم يصح وهذه حيلة من يريد ان يهب ولا يصح
در مختار

بغير عين (او خنزير عين فاسما)
قبل القبض (او) اسلم (احدهما) قبله
(لها الخمر والخنزير وفي غير المعين) من
(لها قيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير)
المثل في الخنزير (وهذه المسائل عند
ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو
يوسف لها مهر المثل في المعين وغير
المعين وقال محمد لها القيمة في المعين
وغیر المعين ولو طلقها قبل الدخول
ففي المعين لها نصف العين عند أبي
حنيفة وفي غير المعين لا المتعة وعند محمد
القيمة في الخنزير نصف القيمة بكل
لها بعد الطلاق نصف القيمة بكل
حال وعند أبي يوسف لها المتعة بكل
حال والله اعلم

* (باب نكاح الرقيق) *

لما فرغ من بيان نكاح الاحرار شرع في بيان نكاح الارقاء وقد مره على الكافر لان الاسلام فيهم غالب
وقبل لان الرق يتحقق في المسلم بقائه وان لم يتحقق ابتداء الرقيق العبد كذا في المغرب وفي الصحاح الرقيق
المملوك يطلق على الواحد والجمع قال في البحر والمراد هنا المملوك لقوله لم ان الكافر اذا اسره فهو رقيق
لا مملوك واذا اخرج يعني الى دار الاسلام فهو مملوك وكل مملوك رقيق ولا عكس والمسئلة في فتح القدير حيث
قال اول ما يؤخذ الاسير بوصف بالرق لا الملوكية حتى يحزر بدار الاسلام انتهى واعترضه في النهر بان
بعد ثبوت هذه التفرقة لاحاجة الى هذا الحمل وان الاسير لو تزوج بعد اخذه قبل احراره ينبغي ان يكون
نكاحه موقوفاً محمى وفيه نظرم وجوه اما اول فلان ما ذكره من قوله ينبغي ان يكون نكاحه موقوفاً
مخالف لما في النهر ونصه بعد ان نقل عن فتح القدير هذه التفرقة قال ومقتضاها ان الامة لو تزوجت
في هذه المسألة اي قبل احرار بدار الاسلام لا يتوقف نكاحها بل يبطل لانه لا يحجز له ان وقوعه واما
ثانياً فلان صاحب البحر لم ينقل هذه التفرقة عن فتح القدير بل الناقل لما هو صاحب النهر واما ثالثاً
فلان صاحب النهر ليس في كلامه شائبة الاعتراض على صاحب البحر اصلاً بل ما نقله عن فتح القدير فيه
تقوية لما ذكره في البحر واما رابعاً فقوله بعد ثبوت هذه التفرقة لاحاجة الى هذا الحمل أي حمل صاحب
البحر اذ رقيق على المملوك كلام صدر عن غير تأمل لانه حيث كان الاسير قبل احرار بدار الاسلام
لا يوصف بالمملوك بل بالرقيق وقد علمت انه اذا نكح الرقيق قبل احراره لا يتوقف نكاحه بل يبطل كان
حمل الرقيق على المملوك متعيناً اذ هذا الباب معهود للوقوف ووجه تعيين هذا الحمل ما علمته من عدم
استلزام الرق لثبوت الملك فدعوى انه لاحاجة الى هذا الحمل غير مسلمة واعلم ان مناسبة هذا الباب
المهر هي ان الرقيق يصح ان يكون مهراً كما اذا تزوج رجل امرأته على رقيق حوى واذا كان الرقيق غير
مشار إليه يجب لها الوسيط أو القيمة ووسط الرقيق هو الحبشى وتقدم عن الدر المختار وغيره ان وسط العبد
هو الحبشى والادنى الاسود والاعلى الابيض وقدمنا ان هذا خلاف ما عليه العرف الآن وان العبد
متى أطلق لا ينصرف الا الى الاسود (قوله لم يحجز أى لم ينفذ) بقريضة سابقه وهو قوله ونكاح العبد
والامة بلا اذن السيد موقوف ولا حقه وهو قوله وطلقة هارجية اجازة للنكاح الموقوف على ان عدم
الجواز في المعاملات التي منها النكاح يكون بمعنى عدم النفاذ يعني يستعمل فيه حقيقة من غير
احتياج لقريضة وقد نقل في الشناية تفسيره هنا بما ذكره عن مولانا العلامة حافظ الدين نعم دعوى
التكرار مع احسنية ما مر ظاهرة كما قال العيني غير ان ما ذكر في بابه لا بعد مما ذكر قبله استطراداً تكرر
فمستطاب الصواب ان يقول لم ينفذ حوى قال واعلم ان نكاح العبد حال التوقف سبب للحال
متأخر حكمه الى وقت الاجازة فيها ظهر الحمل من وقت العقد كالبيع الموقوف للحال فاذا زال المانع
من ثبوت الحكم بوجود الاجازة ظهر أثره من وقت وجوده ولهذا ملك الزوائد بخلاف نفويض الطلاق
الموقوف لا يثبت حكمه الا من وقت الاجازة ولا يستند لانه مما يقبل التعليق فجعل الموجود من
الفضولي متعلقاً بالاجازة فعند هائثت للحال بخلاف الاولين لعدم صحة تعليةهما وهذا هو الضابط
فيما يستند وما يقتصر من الموقوف (قوله نكاح العبد) لو قال نكاح القن لا غناء عن ذكر الامة نهر
وفيه تأمل لان القن وان شمل الامة لا يشمل المكاتب والمدر وام الولد لان القن هو خالص العبودية
وعلى هذا اصطلاح الفقهاء كما نقله المحوى عن البرجندى فلو عسر بالمملوك لكان أولى لشموله من ذكر
ومن في حكمهم كعتق البعض فانه كالمكاتب عند الامام وولد الام ولد من غير المولى فانه كام الولد لان
الملك في الكل قائم ولهذا يعتقون اذا قال المولى كل مملوك لي حر قال في المبسوط ويستثنى من قولهم ابن ام

* (باب نكاح الرقيق) * (لم يحجز)
أى لم ينفذ (نكاح العبد والامة
والمكاتب) والمكاتب (والمدر)

الولد من غير المولى كأمه ما لو اشترى ابن أم ولد له من غيره بدين استولد جارية بالنكاح ثم فارقها فزوجه
 المولى من غيره فولدت ثم اشترى الجارية مع الولد من الجارية تكون أم ولد له وولده حراً وولدها من غيره
 له يبعها اللههم إلا أن يقال إنها حين ولدت لم تكن أم ولد فلا استثناء قال في النهر ولم أر حكم نكاح رقيق
 بيت المال والرقيق في الغنيمة المحرزة بدارنا قبل القسمة والوقف إذا كان باذن الإمام والمولى وينبغي
 أن يصح في الأمة دون العبد ثم قال ورأيت في البرازية لا يملك تزويج العبد إلا من يملك اعتاقه قال المحمدي
 فعلى هذا ينبغي أنه لو تزوج واحد من ذكران يكون باطلاً اهـ واعلم أن طاهر قوله ينبغي أنه لو تزوج
 واحد مما ذكر أن يكون باطلاً يقتضي البطان مطلقاً لا فرق بين العبد والأمة وأيس كذلك وسيأتي عن
 الدرر ما يفيد الفرق بين العبد والأمة فالعبد لا يملك تزويجه إلا من يملك اعتاقه بخلاف الأمة فإنه يملك
 تزويجها من لا يملك اعتاقها (قوله وأم الولد) سئل عن تزويج أم ولد برضاها بغير إذن مولاه ثم اعتقها
 فلو قال جازاً لم يحز فقد أخطأ ونقول أن وطئها قبل اعتاق مولاه جازاً للنكاح وإن لم يطأ لم يحز كذا
 في تنبيه المجيب من الكبرى وفي فتاوى قاضيان ولو لم يدخل بها يجب عليه العدة ويتأكد فراس المولى
 فلا يجوز ذلك النكاح حموي عن ابن الحلي (قوله إلا باذن السيد) والمراد بالسيد من له ولاية التزويج
 مالكاً كان أو لا إذا الأب والمجد والقاضي يملكون تزويج أمة اليتيم دون العبد وكذا المكاتب والمفاوض
 نهر وبسيرة الدرر أفيد حيث قال اعلم أن من لا يملك اعتاق العبد لا يملك تزويجه بخلاف الأمة فالأب
 والمجد والقاضي والوصي والمكاتب والشريك المذاوض يملكون تزويج الأمة لا العبد والعبد المأذون
 والصبي المأذون والشريك شركة عنان لا يملكون تزويجها أيضاً لكن قوله في الدرر في القسم الأول
 أعني ما يفترق فيه الحكم بين الأمة والعبد والوصي صوابه حذفه كذا بخط شيخنا أي حذف قوله والمولى
 قيد بالنكاح لأن التسري باذنه غير جائز وربما فعله بعض التجار في دفعه لعبد جاريته يتسرى بها فيجب
 التحرز عن مثله لأن النكاح لا يثبت شرعاً إلا بملك اليقين أو عقد النكاح والأول منتهى فتعني الثاني
 نهر (قوله وإجازته) عطفها على الأذن عطف تفسير ثم أذن السيد يثبت صريحاً كاجرت ورضيت وأذنت
 ودلالة قولنا نحو هذا حسن أو صواب أو نعم ما صنعت وفعلنا نحو أن يسوق إليها مهرها وأشيائها من خلاف
 الهدية عني قال الفقيه أبو القاسم لا يكون شيء من هذه الأقوال إجازة والأول اختيار أبي الليث وبه كان
 يفتي الصدر الشهيد إذا علم أنه قاله على وجه الاستهزاء والأذن بالنكاح لا يكون إجازة فإن أجاز العبد
 ما صنع جازاً استحسننا كالفصولي إذا وكل فأجاز ما صنع قبل التوكيل وكالعبد إذا تزوجه فضولي فاذن له
 مولاه في التزوج فأجاز ما صنع الفضولي زبلي (قوله وقال مالك يجوز للعبد أن يتزوج بغير إذن مولاه)
 لأنه يملك الطلاق فيملك النكاح هداية ثم للسيد أن يطلق عليه ويكون طلاقاً وكذا لو طلقها العبد قبل
 إجازة المولى يكون طلاقاً بخلاف الأمة فإن العقد عليها بغير إذنه باطل ولا يصح بإجازته وعنه للسيد
 نسخته أو تركه كنكاح العبد وهي شاذة ولنا قوله تعالى ضرب الله مثلا عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء والنكاح
 شيء فلا يقدر عليه وقال عليه السلام إجماعاً بتزوج بغير إذن مولاه فهو عام والمسد بروام الولد والمكاتب
 ما بقي عليه درهم عبد فيتناوله اللفظ ولأن في تنفيذ نكاحهم تعيينهم بالنكاح عيب فيهم فلا يملكونه بغير
 إذن مولاهم ولا يقال إن إقرار العبد بالحدود والقصاص مقبول مع أنه تعيب بل فيه إهلاك فالنكاح
 أولى لأننا نقول لا يدخل العبد تحت ملك المولى فيما يتعلق به خطاب الشرع وهذه الأحكام تجب عقوبة
 جزاء على ارتكابه المحظور رزق العباد عن الفساد وذلك بالآدمية ومملكه يثبت من حيث المالية وما يثبت
 من التعيب في ضمنه ضروري فلا يبالى به زبلي ومعنى جاهز في الحديث زان نهر (قوله وأما الأمة فلا
 يجوز اجتماعاً) لا ينافي دعوى الإجماع ما سبق من الإمام مالك من أن الأمة لو تزوجت بغير إذن المولى فله
 نسخته أو تركه كنكاح العبد لا نؤذيها (قوله وكل مهر وجب للأمة) ولو مسدرة أو أم ولد حموي عن
 البدائع (قوله بعقد أو دخول) أي بعقد إذا كان النكاح صحيحاً أو دخول إذا كان فاسداً والمراد بالدخول

والمدبرة (أم الولد إلا باذن السيد)
 وإجازته وقال مالك يجوز للعبد أن
 يتزوج بغير إذن مولاه وأما الأمة فلا
 يجوز اجتماعاً وكل مهر وجب للأمة
 بعقد أو دخول

نصوص الوطء (قوله فهو للمولى) أى ينتقل للمولى فى فتح القدر ان مهر الامة يثبت لها ثم ينتقل الى المولى حتى لو كان عايبا دين ففى من المهر حوى (قوله واما المكتبة الخ) لانها حرة يدا الاترى ان المولى يلزمه للمعربوطتها والارش بالمجناية عليها ومعتقة البعض فى حكم المكتبة عند الامام (قوله باذنه) قيد به لانه لو تزوج بغير امره لا يباع به بل يطالب بعد الحرية كما اذا لزمه الدين باقراره عيني (قوله فالمهر دين فى رقبته) لان هذا الدين ظهر فى حق المولى فاشبهه ديون المأذون له فى التجارة فيتعلق برقبته دفعه للضرر عنها لان ذمته ضعيفة فلم يتعلق برقبته لضررت زيلجى (قوله يبيع فى مهرها) أى باعه سيده مرة واحدة لانه دين يتعلق برقبته وقد ظهر فى حق المولى فيؤثر بيبه فاذا امتنع باعه القاضى بحضرة الا اذا رضى أن يؤدى قدر غنمه حوى ونهر عن المحيط وينبى حمله على ما اذا كان مهرها قدر الثمن أو أكثر فلو دونه لم يلزمه اداء كل الثمن بل قدر المهر فقط وهو ظاهر ثم اذا يبيع مرة ولم يبق الثمن بالمهر لا يباع ناسبا بل يطالب بالباقي بعد العتق الا اذا باعه منها درس الخائبة بخلاف النفقة حيث يباع به مرة بعد اخرى لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع وما فى الزيلجى وغيره من انه لو مات العبد سقط المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء محمول على ما اذا لم يترك كسبا كافى فى النهر هذا اذا تزوج باجنبية أما اذا تزوج عبده امته اختلف المشايخ فذهب من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوده حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة وجوبه للمولى على عبده عيني الا اذا كانت الامة مأذونة مديونة فانه يباع أيضا والمراد بالمهر ما يشمل مهر المثل والمتعة لو طلقها قبل الدخول نهر (قوله وسعى المدبر والمكاتب) وولد أم الولد ومعتق البعض لعدم قبول النقل من ملك الى ملك ويوفى المهر من كسبهم كفى فى دين التجارة عيني أما المكاتب ففى جميع قيمته وأما المدبر ففى ثلثي قيمته ويعطيان المهر من كسبهما فاذا تمت السعاية عتقا وحيث ثلثان بقى من المهر شئ فلها ان تطلبه منهما كذا يستفاد من البرجندى واذا عجز المكاتب ورد فى الرق صار المهر دينه فى رقبته يباع فيه الا اذا أدى المهر مولاه أو استخلصه كفى فى القن وقياسه ان المدبر اذا عاد الى الرق وحكم الشافعى بدينه ان يصير المهر فى رقبته أيضا حوى فان قلت ما الفرق بين قوله الا اذا أدى المهر مولاه وقوله أو استخلصه قلت يمكن حمله على ما اذا كان مهرها يزيد على قيمته اذا المولى لا يلزمه الادفع قدر القيمة فقط اذا اختار الفداء والباقي يتأخر الطلب به الى ما بعد العتق (قوله ولم يبيع أحد منهما فيه) لا يقال لاحاجة اليه للعلم به من قوله وسعى المدبر والمكاتب لانه قول الاستسعاء لا يستلزم عدم البيع اذا لزوج لو اختارت ان تستسعى القن فى مهرها ورضى به المولى جازع جواز بيعه نهر (قوله أى اذا تزوج أحد) الصواب واحد فان أحدا انما يستعمل فى المنفى حوى وتعقبه شيخنا بما فى سورة الاخلاص من استعماله فى الاثبات والنفي اهوا الحاصل ان أحدا ان كان بمعنى واحد يستعمل فى الاثبات والنفي كالذى فى سورة الاخلاص وان كان بمعنى أحد الذى للعموم لا يستعمل الا فى النفي نحو لا أحد فى الدار كفى فى شرح ابن حجر فى الكلام على قوله من الحديث الرابع ان أحدكم الخ فتحصل انه لاحاجة لتصويب الذى ادعاه السيد المحوى وان أحد فى كلام الشارح بمعنى واحد (قوله وطلقة رجعية اجازة) لان الطلاق الرجعى لا يكون الا بعد النكاح الصحيح فكان الامر به اجازة اقتضاء بخلاف قول المولى تزوج أربعا أو كفر عن يمينك بالمال حيث لا يثبت الحرية اقتضاء لان شرائط الاهلية لا يمكن اثباتها اقتضاء بخلاف النكاح لان العبد اهل له لانه من خصائص آدمية بحر والمراد بالنكاح فى قول المصنف وطلقة رجعية اجازة للنكاح الخ النكاح المعهود ولو فاسدا وهو نكاح العبد بغير إذن سيده احتراز عن نكاح الفضولى وهو اختيار صاحب المحيط وغيره حوى وليس المراد من قوله ولو فاسدا انه يعود ههنا بل ان ثمة الاجازة تظهر فى بيعه بالمهر اذا دخل بها فى الفاسد وليس المراد من قوله احتراز عن نكاح الفضولى ان لا يكون قوله له طلقها اجازة بل عدم التوقف على قوله رجعية كما يعلم من عبارة البحر (قوله للنكاح الموقوف) يستفاد من قوله الموقوف فى لمن عقده عقد فضولى فتحرى فيه الاحكام من فسخ العبد والمرأة له قبل اجازة المولى

فهو للمولى وأما المكتبة ومعتقة البعض فالمهر لهما (قوله نكح عبد باذنه) فالمهر دين فى رقبته ولو طابت زوجته (يبيع فى مهرها وسعى المدبر والمكاتب) فى هذه الصورة فيعطى المهر من كسبهما (ولم يبيع أحد منهما) فيه وطلقة رجعية (قوله أى اذا تزوج أحد منهما بغير إذن مولاه فقال له طلقها رجعية) فهو (اجازة للنكاح الموقوف)

و يدل على ذلك ما في الروا الجمة والمحيط مكاتب اوقن تزوج بغير اذن المولى ثم طلق كان ذلك رد اعنه لان
الطلاق ينقطع النكاح النافذ فلان يقطع الموقوف اولى فان اجاز المولى بعد الثلاث لم يجز لانه اجازة
لأنفسه ولو اذن له بعد الثلاث بتزوجهما فترجها لم يفرق بينهما لكنه يكره عندهما وقال الثاني لا يكره
وفي الذخيرة وجبت نفسها من صبي بغير اذن وليه كالمولى فمخه ولكل من العاقلين فسخته نهر لكن
عزوه الكراهة لما فيها اذا كان اذن له بعد الثلاث بتزوجهما وعدم الكراهة للثاني عكس ما في
فتح القدير ولهذا تعقبه شيخنا بقوله عبارة فتح القدير تزوج العبد بلا اذن وطلقها ثلاثا ثم اذن له السيد
بجدد علم اجازة الكراهة عند أبي حنيفة ومحمد ومع الكراهة عند أبي يوسف (قوله لا طلقها) ولو باننا كما
في المحيط أو فارقها لانه يحتمل الرد ويتعين في العبد المتمرد حتى لو اجازته بعد ذلك لا ينفذ وبهذا فارق
الفضولي المحض لانه معين والاعانة تنهض سببا لامضاء تصرفه وينبغي انه لو تزوجه فضولي فقال المولى
لعبد طلقها انه يكون اجازة اذا لم يرد منه في هذه الحالة بخلاف طلقها رجعية او طلقه بملك بها الرجعة
او اوقع علم الطلاق حيث يكون اجازة لان شيئا منها لم يستعمل في المتاركة ودل كلامه ان الاجازة تكون
دلالة كما تكون صريحا ومن الثاني اذنت كما في البدائع ولا ينافيه ما في الفتح لو اذن له السيد بعد ما تزوج
لا يكون اجازة فان اجاز العبد ما صنع جازا ستمسا نالا في الاول فيما اذا علم بالنكاح زاد في البدائع انها لا
الاجازة تكور بالضرورة ايضا كان يعق العبد والامه الكبيرة والصغيرة فيتوقف على اجازته ان لم يكن
لها عصبة نهر ولا يخفى انه على ما ذكر صاحب النهر يحصل التوفيق بحمل ما في البدائع على ما اذا كان
الاذن بعد العلم بالنكاح فلا ينافيه ما في الفتح محله على ما اذا لم يعلم به لكن لا يخفى ان هذا الحمل خلاف
ما يظهر عن الزيلعي اذا ظاهره ان الاذن لا يكون اجازة ولو بعد العلم فالذي يظهر ان في المسئلة قولين ولهذا
نقل الجوى عن البرجسدي مانعه وفي لفظ الاجازة اشارة الى انه لا ينفذ النكاح بمجرد الاذن حتى اذا
تزوج بغير اذن المولى ثم اذن له في نكاح لم ينفذ ما لم يجزه المولى ونقل عن البرجسدي ايضا ان السكوت بعد
العلم بالنكاح لا يكون اجازة (قوله وقال ابن أبي ليلى قوله طلقها اجازة) ولو تزوج فضولي رجلا امرأة فقال
الرجل طلقها يكون اجازة لان فعل الفضولي اعانة كالوكيل بخلاف المولى عيني فانه لا يملك التصديق
باجازته طلاق عبده لاستقلال العبد به كذا بخط شيخنا (قوله يتناول الفاسد ايضا) خص الفاسد بالذكر
لكونه أهم لانه محل الخلاف وايضا نصب على المصدر يقال أض اذا رجع جوى عن المفتاح وهذا
الخلاف في الزوج وأما في التزويج فلا يتناولهما خلافا لبعض عيني يعني ان وكل شخص بتزويجه
لا يتناول الفاسد وعليه المتوى زيلعي (قوله حتى لو قال لعبد تزوج هذه المرأة الخ) ثمرة الاختلاف بين
الامام وصاحبيه في ان الاذن بالنكاح يتناول الفاسد ام لا تظهر فيما ذكر الشارح من انه اذا تزوجهما فاسدا
ودخل بها فانه يباع فيه في الحال وعندهما يؤخذ منه اذا عتق وكذا تظهر في انتهاء الاذن بالفاسد
عنده وعندهما لا ينتهي حتى لو تزوج غيرها أو أعاد عليها العقد صح عندهما وعنده لا ينفذ
وما في التبيين من قوله وعنده لا يبيع أي لا ينفذ واجعه وأعلى ان الاذن والوكالة لا ينتهيان بالموقوف حتى
جاز لهما ان يحددا العقد عليهما أو على غيرها لهما ان المقصود من النكاح الاعفاف والتحصين وذلك
بالمجائز لا الفاسد لانه لا يفيد الحل فصار كالتوكيل بالنكاح فانه يتناول المجائز دون الفاسد ولهذا وحلف
لا يترجح ينصرف الى المجائز بخلاف البيع حيث يتناول المجائز والفاسد لار الفاسد فيه يفيد الملك
بالقبض ولا يحنفية ان اللفظ مطلق فيتناول العقد غير مقيد بوصف الصحة أو الفساد فيجوز على
اطلاقه فكان كالبيع وبعض المقاصد حاصل بالنكاح الفاسد كسبوت النسب وسقوط المحذور وجوب
المهر والعدة ومثله اليمن ممنوعة على طريقة ابراهيم اللفظ على اطلاقه ولئن سلم فالإيمان مبنية على العرف
والعرف بالبيع دون الفساد اذا كانت يمينه على ان لا يترجح في المستقبل وان حلف انه ما تزوج
في الماضي يتناول البيع والفساد زيلعي ولو نوى البيع صدق ديانة وقضاء وان كان فيه تخفيف رعاية

لا طلقها أو فارقها) وقال ابن أبي
ليلى قوله طلقها اجازة (والاذن)
لعبد بالنكاح (يتناول) النكاح
(الفاسد ايضا) عند أبي حنيفة رحمه
الله حتى لو قال لعبد تزوج هذه المرأة
فتزوجها نكاحا فاسدا ودخل بها فانه
يبيع فيه في الحال

بجانب الحقيقة كما لو نص عليه ولو نص على الفاسد مع وصح الصصح نهر بحثا خلافا لما في البحر وما في البحر
من ان المأذون له في النكاح اذا تزوج بفضولي فاجازة كان المهر في رقبته يباع فيه فيتناول الاذن الموقوف
في حق هذا الحكم وان لم يتناوله في حق انتهاء الاذن ولم اره صريحا انتهى تعقبه في النهر بعدم تسليم انه
يتناوله في حق هذا الحكم ايضا اذ ثبوته بعد الاجازة ولا توقف له اذ ذاك (قوله وانما قيدنا بالدخول الخ)
لو ابدله بالوطء في القبل لكان أولى دفعا لايهام ان المراد بالدخول ما بهم الخلو (قوله صح وهي اسوة
للغرماء في مهرها) والغرماء جمع غريم وهو الدابن ويطلق على المدين ايضا ولكن لا يصح ارادته هنا جوى
أما صحة النكاح فلا نه بيتي على ملك الرقة فيجوز تصمينه وأما المهر فلا نه حكمه بسبب لامرله وهو
صحة النكاح اذ هو بلا مهر غير مشروع فصار كدين الاستهلاك وكالمريض اذا تزوج امرأة فقده مهر مثلها
تكون اسوة للغرماء زيلبي (قوله بل يؤخر صحتها الى استيفاء الغرماء ديونهم) كدين الصحة مع دين المرض
زيلبي الا اذا باعه منها لما في الخاتمة زوجه بالف وباعه منها بدينه عليه دين الف فاجاز الغريم البيع
كانت التسعة مائة بينهم ما ضرب الغريم فيها بالف والمرأة بالف ولا تبعه المراد وينبعه الغريم بما بقي من
دينه نهر وانما امتنع عليها بيعه مع انه عدها لانه تعلق به حق الغير وهو الغريم وقوله الا اذا باعه منها
وحده الاستثناء ان ما بقي لغيره من المهر سقط لان المولى لا يستوجب على عبده دينه (قوله ومن زوج امته
الخ) وكذا المدبرة وام الولد بخلاف المكاتبه اذا تزوجت باذن المولى فانها كالحرة ولا تحتاج الى التوبة
جوى من البرجندى وهو مقيد بما اذا لم تخرج بغير اذن الزوج والا فهي ناشئة شرعية ليلية (قوله لا يجب
عليه تبويها) لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها ولا كذلك الزوج ولهذا
يدخل فيه ملك المتعة تبعا فان قيل التوبة تسلم فوجب عليه فلنا بل هو امر زائد عليه لان التسليم
يحقق بدون التوبة بان يقال له متى ظفرت بها وطئت بها وكذا ان شرط التوبة لا يجب لانه لا يقتضيه
العقد فلو صح لا يخلو اما ان يكون اجارة او عارية فالاول باطل لعدم التوقيت والثاني ليس بلازم فان
بواها معه منزلا فلها النفقة والسكنى لان النفقة تقابل الاحتباس والمكاتبه في هذا كالحرة زوال يد
المولى عنها زوال ياي والفرق بينه وبين حخته لو شرط حرية اولادها وان كان العقد لا يقتضيه ان قبوله من
المولى على معنى تعليق الحرية بالولادة وهو صحيح بخلاف التوبة فانها لا تقع بتعلقها عند ثبوت الشرط
لكونها عدة مجردة شرعية ليلية عن الفتح ومفادها انه لو باعها او مات عنها قبل الوضع فلا حرية كما في البحر
ولو ادعى الزوج الشرط ولا يبيده له جلف المولى نهر (تبينه) الاولاد كما يكونون احرارا بالشرط يكونون
احرارا بالغروا ايضا لكن بالقيمة فلو قالت امرأة رجل تزوجني فاني حرة فزوجه فانها فولدت ثم ظهر انها امه
الغير فالام رقيق والولد حر بقيته ولا يرجع اذا الرجوع بقدم المعاوضة ولم يوجد نهر عن جامع الفصولين قال
شيخنا وهو مخالف لما في منية المفتي ونصه ولو غرت له الامه بغير اذن سيدها رجوع عليها بهد العتق وباذنه رجوع
عليه للحال ذكره قبيل كتاب الطلاق انتهى (قوله ان يخلى بينهما) الاولى تفسيرها بما قال الخصاص في شرح
النفقات ان يخلى بينهما بينه وبينه ويدفعها اليه ولا يستخدمها فان كانت تذهب وتجي فوخدم المولى لا يكون
تبوئه وليس للمولى ان يمنعه عن الوطء الا اذا لم يؤد المهر المحصل فيجوز لولئ منه جوى عن البرجندى
(قوله له ذلك) لان حقه لا يسقط بها وبالتبوة صار كالمعير لمان زوجه فانسقط نفقتها الا اذا خدمته في
بعض الاحيان بلا استخدام بعد التوبة حيث لا تسقط النفقة عن الزوج درر وشرعية ليلية وكذا اذا
استخدمها نهارا واعادها الى بيت الزوج لئلا تسقط وللمولى السفر بها وان اخل الزوج بتبوير وشرحه ولو
طلقها باثباته التوبة يجب لها النفقة والسكنى وقبلها او بعد الاسترداد لا يجب زيلبي (قوله وله اجبارهما
اي العبد الخ) وانما اجاز لانه مملوك رقة ويد افعالك عليه كل تصرف فيه ميانة ملكه درر قال الواني ميانة
ملكه مبداء مؤخر وفيه خبر مقدم انتهى والجملة صفة تصرف نوح (قوله اي العبد والامة) يشمل المدبر وام
الولد جوى ولا يلزم المولى الاستبراء بل يندب فلو ولدت لاقل من نصف حول فهو من المولى والنكاح فاسد

وانما قيدنا بالدخول لانه قبله في النكاح
الفاسد لا يجب المهر كما مر وعندهما
لا يتناول الفاسد فلا يباع فيه ويؤخذ
منه اذا انتق (ولو زوج) المولى (عبدا
ماذونا) مديونا (امرأة صح وهي اسوة
للغرماء في مهرها) فباع في الكل
ويقسم بينهم وبينها على قدر الحقوق
وهذا اذا كان بمهر التل أو أقل منه
لانه لو زاد على قدر مهر التل لم تكن
المرأة اسوة للغرماء فبما زاد بل يؤثر
حقها الى استيفاء الغرماء ديونهم
في النهاية (ومن زوج امته لا يجب
عليه تبويها) يقال بواها وبواها منزلا
أي هيالة وأراد ههنا ان يخلى بينهما
(فخدمه ويطلقها النفقة والسكنى
بواها معه يتناولها النفقة والسكنى
والا فلا ولو بواها يتناهم بداله ان
يستخدمها ذلك (وله اجبارهما) أي
العبد والامة

يجز من الاستدلال بوثوق النسب در وفيه بالنسبة للامة والمدة نظر لتوقف ثبوت النسب عن المولى على وجود الدعوة واما بالنسبة لام الولد فلا اشكال لعدم توقفه على الدعوة في حق ولدها (قوله دون المكاتب والمكاتبة) لانهما التحق بالاجانب بعد الدكابة ولهذا يستحقان الارش على المولى بالجنسية عليهما وتستحق المكاتبة المهر اذا وطئها المولى فصارا كالحرين فلا يجبران على النكاح وان كانا صغيرين وهذا من اغرب المسائل حيث اعتبر فيها راي الصغير والصغيرة في تزويجهما حتى قالوا لوز وجههما بغير اذنها توقف على اجازتهما فان ادب المال واعتقلا لا يعتبر رايهما مادام صغيرين بل ينفر به المولى او المولى زبلي لتقديم النسبة على السببية ولو عجزا توقف نكاح المكاتب على رضا مولى نائب العود مؤن النكاح عليه وبطل نكاح المكاتبة لانه طرأ حل بات على موقوف فابطله در (قوله ومعنى الاجبار الخ) كذا في السكاكي وهذا يشترط ان الايجاب والقبول اذا وقع من المولى ولم يقع منهما صحيح للنكاح والمتبادر من كلام الخزانة ان معنى الاجبار ان الايجاب والقبول وقع منهما بالاكرام من المولى برجندی قال المحوى فليحرر ما هو الحق منهما واقول اذا نفذ عقد المولى عليه ما يدون رضاها بما على ما هو المتبادر من كلام الشارح تبعاً للكافي من ان المولى هو الذي باشر العقد بنفسه فلان ينفذ ايضا اذا كانت المباشرة للعقد منهما ولو بدون الرضا بالاولى والمحاصل ان كلا المعنيين يعنى ان يفسر به الاجبار فتدبر (قوله وهو رواية عن ابى حنيفة) وابي يوسف كما في الزبلي لانه مبقى على اصل الادمية فيما هو من خصائص الادمية والنكاح منها ولا يدخل في ملكه الامالته وهي لا تعلق لها بالنكاح فكان اجنبيا عنه في انكاحه الا ترى انه لا يملك الاقرار عليه بالقصاص ولان يطلق عليه امر انه لما قلنا بخلاف الامة لان يضعها مملوكه فيملك تملكه ولان اجبارها عليه لا يفيد لان الطلاق بيده فيطلقها من ساعته ولنا انه مملوكه رقبه ويد افيملك عليه كل تصرف فيه صيانة ملكه كالامة وهذا لانه اغنا ملك تزويج الامة لكونها مملوكه له رقبه ويد الا لانه يملك يضعها ولا تأثير لملك البضع فيه ولا لعدمه الا ترى انه ليس له ان يزوج امرأته وان كان يملك يضعها وله ان يزوج ابنته وان كان يملك يضعها فلا تأثير اذا كره طردا وعكبا وما ذكره من المعنى من انه مبقى على اصل الادمية لعدم ملكه فاسد لانه لو كان كذلك لملكه العبد وهذا لان مالا يملكه المولى يملكه العبد كالاقرار بالحدود والقصاص ومالا يملكه العبد يملكه المولى كالاقرار عليه بالمال فعلم ان قياسه على الطلاق والاقرار بالقصاص باطل وقوله يطلقها من ساعته قلنا كلامنا في جواز تزويجه بقباه ملكه الى وجود الطلاق ولان حشمة المولى تمنعه عن الطلاق ظاهرا ولا يعاندهما بقصاص الطلاق زبلي (قوله يقتل السيد) قيده لان قتل غيره لا يسقط به المهر اتفاقا وفي قتلها نفسها رايان والصحيح عدم سقوطه قال في الخاتبة ولو قتلت الامة نفسها عن ابى حنيفة فيهر رايان والصحيح انه لا يسقطها ووجهه ان المهر لمولها ولم يوجد منه منع ولهذا اعترض في الشربلالية على قول الدرر كالمصنف لا يقتل المحرة نفسها قبله بانه لو قال لا يقتل المرأة نفسها قبله لكان اولى الخ (قوله أمته) التي لم تكن ماذونة فان كانت لم يسقط اتفاقا حموى قيده بالامة ولو مدبرة لان المكاتب لو قتلها سيدها لا يسقط اتفاقا (قوله قيل الوطء) وينبغي ان تكون المخلوة هنا كالوطء نهر (قوله عند ابى حنيفة) لان المدة مقدرة عليه فاقبل الدخول بفعل من له المهر وهو المولى فلا يجب عليه كما لو باعها وذهب بها المشتري من المصر واعتقها قبل الدخول فاخترت الفرقة أو غيبها بموضع لا يصل اليها الزوج زبلي وفيه تسامح لانه لا يسقط المهر في الصورة الاولى والثانية لانه لو اضرها بعد له المهر وبه صرح في البحر من المحيط والظهيرية فلا يسقط فيهما الا المطلقة شربلالية واعلم ان القول بعدم سقوطه في الصورة الاولى يتجه على ما هو المختار من عدم انفساخ النكاح بينها وأما على انه يفسخ فلا واعلم ان ما عطل به صدر الشريعة من انه يحل بالقتل أخذ المهر بغيره زبلي بالحرمان فيه بحيث يعلم عراجعة الدرر وعزى زاده (قوله وقال لا يسقط) اعتبارا بموتها حتف انفهالان المقتول ميت باجله والقتل موت ولهذا لو قال لعبد ان مت فانت حر فقتل حتى فصار كما اذا قتلها اجنبي

دون المكاتب والمكاتبة (على النكاح) ومعنى الاجبار ان ينكح المولى عليهما وان لم يرضيه وقال الشافعي لا اجبار في العبد وهو رواية عن ابى حنيفة رحمه الله تعالى (ويسقط المهر) عن الزوج (يقتل السيد أمته قبل الوطء) عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يسقط

وللامام ما قدمناه من ان المعقود عليه مات قبل الدخول بفعل من له المهر الخ ولان القتل جعل اطلاقا في حق احكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية والحرم من الارث زيلعي فكذا في المهر والمختف الموت وجمعه ختوف ليس له فعل يتصرف وانما يضاف المختف الى الانف اذا مات الشخص بلا سبب فيقتل مات مختف انقه لان الروح تخرج من الانف اتقاني (قوله وبعد الوط لا يسقط اجماعا) المراد بالوط ما يتم المحكي كما قدمناه وهو الخلو بلا مانع (قوله حتى لو كان صبيما) قال السكال ولو لم يكن السيد من اهل الجارة بان كان صبيبا زوج امته وصيه مثلا قالوا يجب ان لا يسقط في قول أبي حنيفة اه قال في النهر فيقتل المجنون اولى (قوله وقيل لا يسقط) رحمه في البحر (قوله لا يقتل المحرة نفسها) لان جنابة المرأة على نفسه غير معتبرة أصلا ولهذا اذا قتل نفسه يغسل ويصلى عليه درر وهذا ان قتل نفسه يغسل ويصلى عليه هو الارح ومضى عليه في الدرر من الجنائز عزى ووجه آخر وهو ان قتل المحرة نفسها الواعية تعتبر نفوسا للمهر انما يكون نفوسا بعد موتها وبالموت ينتقل المهر الى ورثتها لا يسقط لانه للورثة له المهر بخلاف قتل المولى امته لان المهر له فكان مفوتاً حق نفسه وهو كمن قال اقتل عبدى فقتله لا يجب عليه شيء ولو قال اقتلني فقتله يجب عليه الدية ولا يصح اذنه في ابطال حق الورثة وهذا بخلاف قتل الوارث المحرة قبل الدخول حيث لا يسقط المهر لانه صار محررا وبالموت فلم يصح اطلاق نفسه ووجه آخر وهو ان القتل لا يتم الا بعد زهوق الروح وعند ذلك ليست باهل للقتل فلا يمكن اضافته اليها وما في الزيلعي من تأنيث الضمير مع عوده على مذكر وهو القتل باعتبار الجنابة شيخنا مثاله اذا قتل امرأته ان جنت ما أنت طالق لا يقع الطلاق اذا جنت لا تنقاه اهلية عند تحقق الشرط بخلاف ما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق فدنأها وهو مجنون ولا يرده رضاع الصغير الكبير حيث لا يسقط من مهرها شيء وان كانت الفرقة بفعلها وكذا المجنونة اذا قبلت ابن زوجها قبل الدخول لان فعلهما لا يصلح لاسقاط حقهما كما لو قتلتا مورثهما فان قيل ينتقض بردة الصغيرة اذا كانت عذراء حيث يسقط بهما مهرها قبل الدخول قلنا ردتا محظورة بدليل حرمانها الارث واستحقاق حبسها حتى تتوب وتغوت زيلعي (قوله وعند زفر والشافعي يسقط) اعتبارا بالردة و بقتل المولى امته ولنا كما سبق ان جنابة المرأة على نفسه غير معتبرة في حق احكام الدنيا فشابه موتها حنف انفسا بخلاف قتل المولى فانه معتبر في حق احكام الدنيا حتى وجبت الكفارة عليه والخلاف مقيد بما اذا لم تكن مستحقة القتل اذ لو كانت مستحقة له فلامهر لها اجماعا جوى عن المفتاح (قوله والاذن في العزل الخ) أي عزلي الزوج المأمن رحم المرأة وهو الانزال خارج لفرج جوى (قوله لسيد الامه) ولو حكمنا ليشمل امه الابن الصغير اذ زوجها الاب أو المجد جوى في الشرح فعلى هذا يكون الاذن للاب والمجد ولهذا قال ولو حكمنا اذ هو في الحقيقة ليس بسيدها وانما كان الاذن في العزل عن الامه للمولى لانه منع عن حدوث الولد وهو حق المولى درر غرر وينبغي ان يقتد احتياجه الى اذن المولى بالبالغة اما الصغيرة فله العزل عنها بغير اذن المولى كما يفيد التعليق السابق نهر والظاهر ان المراد من الامه القنة والمدبرة وام الولد واما المكاتبة فينبغي ان يكون الاذن اليها لان الولد لم يكن للمولى ولم أره بحر وأيضاً هذا التعليق يقتضى عدم توقف العزل على اذن المولى اذا اشترط الزوج حرية اولاده لانه لا ملك للمولى في الاولاد حينئذ ولم أره (قوله وعندهما البها) لان النكاح شرع صيانة لمساكن الفاح وذا انما يكون اذا كان كل واحد منهما قاضيا لشهوته والعزل يحل به فمشرط رضاها كما في المحرة بخلاف الامه المملوكة لانها لا مطالبة لها فلا يعتبر رضاها ولا الامه المنكوحه ولاية المطالبة فلا يجوز لارب رضاها وله ان الامه لا حق لها في قضاء الشهوة لان النكاح لم يشرع حقها ابتداء او بقاء فانها لا تنتم من مطالبة سيدتها بالتزويج وهو يحل بالمقصود وهو الولد وهو حق المولى لاحق الامه بخلاف المحرة ولهذا لو كان زوج الامه عينا لا يكون لها حق المحصومة وانما يكون لمولاها فيما يروى عن أبي حنيفة وأبي يوسف لما ذكرنا وفيه خلاف زفر زيلعي فان قلت قول الشارح ودره الخ يقتضى ان هذا مذهبهم افيحالف

وبعد الوط لا يسقط اجماعا ثم يطلق السيد يتصرف الى العاقل البالغ حتى لو كان صديقا قيل لا يسقط (قوله لا يقتل المحرة نفسها) قبله عندنا وعند زفر والشافعي يسقط وأما بعد الوط لا يسقط اجماعا (والاذن في العزل لسيد الامه) عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما البها لا يمولها وانما قبل بالامه

ما سألني منه من قوله وعن أبي يوسف ومحمد الخ وإيضاً يلزم التكرار قلت أشار شيخنا إلى ما حصله أنه يمكن
أن يكون الشارح قد أشار بما ذكره أولاً وثانياً إلى أن النقل عنها قد اختلف (قوله لأن في المحرقة المنكوحة
الخ) لأنه لما تعلق حقها بالولد وهو حق المحضنة كان الأذن إليها قال في البصر وينبغي أن يكون سد المرأة
فم رجمها كما تفعله النساء بغير إذن الزوج غير جائز قياساً على عزله بغير إذن وفي المحضنة قالوا في زماننا
يباح أي العزل عنها بغير إذن السوء الزمان قال في الفقه فليعتبر منه من الاعتذار سقط الأذن وأعلى
هذا في باح لها سد فم الرجم بغير إذنه اه وظاهر قوله في البصر قياساً على عزله بغير إذن أن الأمة لها أن
تسد فم رجمها بغير إذنه وهذا ظاهر في الأمة المنكوحة أما المملوكة فلا فيجوز رجمها وقد بحث صاحب النهر
في كلام البحر حيث قال وفيه نظر لأن ما أن تعالج في إسقاطها الحمل كما يأتي بشرطه فنع سببه بالمجواز
أخرى والفرق بين هذا وبين كراهة العزل بغير إذن لا ينفخ على متأمل انتهى وأقول فيه نظر لأن محل
إباحة المعالجة على ما يسهه كما سيأتي إذا كان برضا الأب والأب لا يجوز جوى (قوله ثم لا اختلاف في
جوازها في الأمة المملوكة) لما روى عن أبي سعيد الخدري أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال
إن لي جارية وأنا أعزل عنها وأكره أن تفعل وأن اليه وقد تحدث أن العزل المؤودة المغرى قال كذبت
يهود لو أراد الله أن يخلق ما استطعت أن تعرفه قالوا وكذلك المرأة يسعها أن تعالج لإسقاط الحمل ما لم
يستين بشئ من خلقه وذلك ما لم يتم له مائة وعشرون يوماً قال شيخنا وقد أعاذ الزبلي هذه المسئلة في ثبوت
النسب معللاً بأنه لا يستين إلا في مائة وعشرين يوماً قال الكمال وهذا يقتضي أنهم أرادوا بالتخليق نفع
الروح والأفوه غلط لأن التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة اه وفي المحضنة ولا أقول بأنه يباح
الإسقاط مطلقاً فإن المحرم إذا كسريه الصبي يكون ضامناً لأنه أصل الصيد فلما كان يؤاخذ بمجرأه
ثم فلا أقل من أن يلحقها ثم ههنا إذا سقطت بغير عذر اه وينبغي الاعتماد عليه لأن له أصلاً يصح قياس
عليه والظاهر أن هذه المسئلة لم تنقل عن أبي حنيفة صريحاً ولهذا يعبرون عنها بصيغة قالوا البحر والمؤودة
من وأد ابنته دفنها حية وبابه وعد وكانت كندة ثد السات محتاراً الفصاح ثم إذا عزل فظهر بها حمل هل
يجوز نفيه قالوا إن لم يعد إلى وطنها وعاد بعد البول جاز له نفيه والأفلاز بلي وينبغي أن يراد بعد غسل
الذكر كذا يخطه وقوله أو عاد بعد البول وعزل في العود أيضاً شيخنا عن المحافون في ثم الظاهر من كلام
الزبلي جواز نفيه بعد العزل وإن كانت محصنة وفي النهر عن المحضنة قيدة بغير المحضنة (قوله ثم
العزل مباح) برضا المرأة المحرمة وبرضا مولى امرأته الأمة وفي الأمة المملوكة بغير رضاها تبين
(قوله ولو تزوجت) فاعله قول المصنف أمة جوى (قوله واعتقت) كان الصواب العطف بالفاء أو ثم
كما في الهداية وفي قوله امتقت شئ لأن الاعتبار للعق دون الاعتاق جوى ولو أبدل الصواب بالاولى
لكان أولى إذا لا ولا تنافي ما يستفاد من الفاء ثم وإن لم تكن نصائبه (قوله أمة) تنازع فيه تزوجت
وأعتقت وشمل إطلاق الأمة القبة والمديرة وأم الولد وشمل الكبيرة والصغيرة فإذا أعتقت الصغيرة
توقف خيارها إلى بلوغها لأن فسخ النكاح من التصرفات المترددة بين النفع والضرر فلا تملكه الصغيرة
ويملكه وليها عليها القيام مقامها بحر عن جامع الفصولين (قوله أو مكاتبه) ولو حكما كعتقة الهـ من
نهر (قوله خبرت) في مجلس علمها بالعق ولو في عقد الرجعي سواء كان برضاها أو لا ولو صغيرة تأخر إلى
بلوغها وليس لها خيار بلوغ في الأصح كما مر ولو اختارت نفسها بلا علم الزوج يصح وقيل لا ولو لم تعلم أن
لها الخيار حتى ارتد أو تخلفا دار الحرب ففسخت صح إذا قضى بالحق وكذا الأمة المحرمة إذا تزوجها
حربي ثم أعتقت خبرت سواء علمت في دار الحرب أو في دارنا بعد الإسلام وليس هذا يحكم على من في دار
الحرب بل فتوى ويبطل بما يدل على أعراض كخيار الخيرة ولو جعل لها قدر على أن تختار ففعلت
سقط خيارها نهر وهل تستحق القدر أو لا لم أره والظاهر أنها لا تستحقه أذهما من المحقوق المجردة التي
لا يصح الاعتراض عنها كحق الشفعة بل أولى (قوله فلا مهر لأحد) أي لا للبدول لها كما هو مرجح

لأن في المحرقة المنكوحة الأذن إليها في
العزل إجماعاً ثم لا اختلاف في جوازها في
الأمة المملوكة وأما في الأمة المنكوحة
فالأذن في العزل إلى المولى وعن أبي
يوسف ومحمد أن الأذن إليها ثم سيدها
مباح (ولو) تزوجت بآذن سيدها
والاعتقت أمة أو مكاتبه خبرت (بين
إبقاء النكاح وفسخه) فإن اختارت
نفسها فلا مهر لأحد

كلامه قلت وهذا اذا حصل العقد ولم يطأها المألو وطئها يجب المهر فان كان الوطء قبل العتق فالمهر له
والالمسحورى اخذ ما سياتى في المتن (قوله وان اختارت زوجها فالمهر لسيدها) مثله في الدر المختار
وهو باطلاقة شامل لما اذا كان العتق قبل الوطء فيشكل بما سياتى في المسئلة التي تليها حيث قال فلو
وطئ قبله فالمهر له والالمسحورى ان يحمل هذا الاطلاق على ما اذا وطئها بعد العتق (قوله ولو كان زوجها
حرا) او كانت عند النكاح حرة ثم صارت امة كافي التنوير وانما كان كذلك لقوله عليه السلام لبريرة
حين اعتقت ما كنت بضعت فاخترارى وكان زوجها حرا كافي الصحيحين واوردان هذا لا يتناول
المكاتب لانها كانت مالكة لبضعها قبل العتق ويمكن ان يجاب بان المراد ملكا تاما وهو قبل العتق
ليس تاما الا ترى ان نكاحها كان موقوفا على اذنه نهر وقوله يمكن ان يجاب بان المراد ملكا تاما كذا
بخطه وتوجيهه ان الخبر محذوف دل عليه ما تقدم من قوله ملكت بضعت شيخنا (قوله وقال الشافعى
لا خيار للمكاتبه) لانه لا نفاذ للنكاح الا برضاها فصارت كالحرة بخلاف الامة لان رضاها غير معتبر
ولنا ما روى من حديث بريرة وكانت مكاتبه ولان الملك يرداد عليها كالاتمة وهو الموجب زيلعى وورد
ان بريرة قالت لعائشة انى كاتبت اهل على تسع اواق في كل عام اوقية فاعينني فقالت عائشة ان
احب اهلك ان اعد هاهم عددتها ويكون ولاؤك لى فعلت فذهبت بريرة الى اهلها فأبوا عليها فجاءت
وقالت لعائشة انى قد عرضت عليهم ذلك فأبوا على الا ان يكون الولاء لهم فسمع صلى الله عليه وسلم ذلك
فقال عليه السلام خذوها واشترطى لهم الولاء فانما الولاء لمن اعتق ففعلت عائشة ثم قام عليه السلام فى
الاس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال فباي رجال يشترطون شروطا ليست فى كتاب الله ما كان من شرط
ليس فى كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط قضاء الله احق وشروط الله اوثق وانما الولاء لمن اعتق
شيخنا عن غاية البيان بقى ان يقال معنى ما سبق من قول عائشة ان احب اهلك ان اعد هاهم المخ على
ان يكون ذلك غنابديل قوله صلى الله عليه وسلم خذوها فاعتقها وعن عائشة قالت دخلت بريرة وهى
مكاتبه فقالت اشترينى واعتقني كفى مختصر البخارى لابن جماعة (قوله وقال أيضا لا خيار لها ان كان
زوجها حرا) لمحدث بريرة من رواية عائشة انه عليه الصلاة والسلام خيرها وكان زوجها عبدا ولان
العبد ليس بكف لما ثبت لها الخيار بخلاف الحر ولنا حديث عائشة ان زوج بريرة كان حرا حين
أعتقت رواء البخارى ومسلم ولان الخيار لازدياد الملك عليها وهذا المعنى لا يختلف بين ان يكون حرا
او عبدا وحديثنا اولى لكونه مثبتا وليس فيما روى دلالة على انه اذا كان حرا لا يكون لها الخيار فلا
يمكن الاحتجاج به الا على ثبوت الخيار لها فيما اذا كان زوجها عبدا ونحن نقول بموجبه وبموجب
الحديث الآخر فنقول كان عبدا قبل ان تعتق بريرة ثم اعتق وكان حرا حين أعتقت جمعا بين
المحدثين وقوله ليس بكف ليس بنى لان الكف انما يعتبر فى الابتداء دون البقاء فان قيل كيف
تقدم حقها على حق الزوج حتى كان لها ابطال حقه دفعا للضرر عنها بماحاق الضرر عليه قلنا لما كان
لها دفع الزيادة ولا يمكن ذلك الا بابطال اصل النكاح كان لها ابطال حقه دفعا للضرر عنها ولان الزوج
قد رضى به حيث تزوجها مع علمه انها قد تعتق زيلعى واعلم ان خيار العتق خالف خيار البلوغ فى انه
يبطل بالقيام عن المجلس وان الجهل به عذر وانه يثبت للامة فقط وانه لا يبطل بالسكوت ولو كانت بكرا
وان الفرقه فيه لا تتوقف على القضاء كذا فى الخانية وفرق بينهما بان الامة لا تنفرد للعلم بخلاف
الحره قال فى جامع الفصولين ومقتضاء ان الخيرة لو كانت امة تعذر بالجهل قال فى البحر والظاهر
الاطلاق اذ قد عللوا بان سبب الخيار فى العتق لا يعرفه الا الخواص بخلافه بخلاف خيار البلوغ لانه يعرفه
كل احد وقالوا ان الفرقه به ليست بطلاق ولهذا كان لها ان تختار ولو طأها نهر وقوله وانه يثبت
للامة فقط يعنى دون العبد بخلاف خيار البلوغ فانه يثبت لكل من الزوجين وبريرة براء من مهمتين
على وزن كريمة وكان اسم زوجها مغيثا وكان عبدا لآل بنى اجد كذا قال صاحب السنن وقال الشيخ

وان اختارت زوجها فالمهر لسيدها
(ولو كان زوجها حرا) وقال الشافعى
لا خيار للمكاتبه وقال أيضا لا خيار لها
ان كان زوجها حرا

أبو جعفر الطحاوي في شرح الآثار كان مغيباً بعد الال المغيرة من بني مخزوم شيخنا عن غاية البيان
 أي ثم عتيق قبل عتيق بمرّة بدليل ما قدمناه (قوله ولو نكحت بلاذن فتعت) عبارة الهداية ثم عتقت
 حوى (قوله فتعت) بفتح أوله مبني للفاعل ولا يجوز ضمّه بالبناء للفعول لانه لازم حوى عن شرح ابن
 الحلبي وفرضها في الامة وان كان العبد كذلك ليرتب عليها المسئلة التي تلها تفريعا نهر وهي ماسياتي
 من قوله فان وطئ قبله الخ قال السيد المحوى ويجوز ان يكون تخصيصه بالامة ليخرج عليها مسئلة الخيارات
 لانها تختص بالامة دون العبيد اذ بقي ان تقييد كون النكاح بدون اذن المولى بالاحترار عما لو كان باذنه
 أخذنا من تعليلهم عدم ثبوت الخيار لها بان النكاح نفذ بعد العتيق وبعد النفاذ لم يرد الملك عليها (قوله
 نفذ النكاح بلا خيار) لان النفوذ بعد العتيق فلا يتصور ازيد اذ الملك عليها وثبوت الخيار باعتبار زبلي
 وكذا لا خيار لها لو اقترنا بان زوجهما فصولي واعتقتهما فصولي واجازهما المولى در واعلم ان الاقتران
 بالنسبة للاجازة بان اجازهما المولى معا فلا يشترط كون التزويج والاعتناق واقعين معا وكذا ينفذ
 النكاح اذا تزوجت بدون اذنه فباعها فاجاز المشتري ذلك النكاح الذي وقع منها عند المولى البائع
 عزى ودر رقيب بالنكاح لانها لو اشترت شيئا بغير اذن مولاها ثم عتقت بطل لتغير المالك وبالامة لان
 المحررة الصغيرة لو نكحت بلاذن ثم بلغت توقف على اجازتها وكذا الولى الابعدا اذ وج مع وجود
 الاقرب ثم انتقلت الولاية اليه توقف على اجازة مستأنفة اطلاق في الامة فشمل المدبرة وام الولد الا ان
 هذا مسلم في المدبرة اذا اعتقت في حياة المولى اما ان عتقت بموته ولم يخرج من الثلث توقف نفاده حتى
 تؤدي السعاية عند الامام وعندهما يجوز وأما أم الولد فان دخل بها الزوج قبل العتيق نفذوا الا سواء
 عتقت في حياته او بموته لان العدة بالعتق وجبت عليهما من المولى وهي تمنع نفاذ النكاح غير انهما
 وجبت من الزوج بوطنه لم تجب من المولى وهذا انما يصح على رواية ابن سماعة عن محمد بن وجوب
 العدة من الزوج اما على ظاهر الرواية لا تجب وعلى هذا تفرع مالم يزوجت الامة نفسها بلاذن فدخل
 بها الزوج ثم مات المولى فاجاز لابن جاز على رواية ابن سماعة لا على رواية الاصل نهر وقوله وأما أم
 الولد فان دخل بها الزوج قبل العتيق نفذوا الا يعني ان لم يدخل بها الزوج قبل العتيق لا ينفذ بل يبطل
 لانه لا يمكن توقفه مع وجود العدة اذ النكاح في عدة الغير فسد كافي البصر فعلى هذا ينبغي ان يستثنى أم
 الولد من اطلاق المصنف حوى (قوله وقال زفر لا ينفذ) لانه كان موقفا على اجازة المولى والاعتناق
 ليس باجازة وبعد العتيق ارتفعت ولايته فيبطل (قوله فلو وطئ قبله فالمهرله) لانه استوفى منافع مملوكة
 له اطلق في المهر فمالم لو كان يزيد على مهر مثلها كما في الدرر ولو خلا للعقد عن التسمية وجب له مهر
 المثل نهر قال الراعي عفوره به هذه المسئلة مشككة بما ذكر في باب المهر من ان للمرأة حبس نفسها عن الزوج
 لاستيفاء المهر وان وطئها برضاها مملوكة لان المهر مقابل بكل الوطأت فينبغي ان يكون لها شيء من المهر
 بقا بلة ما استوفى بعد العتيق ولا يكون السك للولى زبلي واجاب في البحر بان قسمته على جميع
 الوطأت اذا لم يختلف المستحق لان الجملة لا تنصرف فيه واما اذا اختلف المستحق كافي هذه المسئلة فلا
 يمكن قسمته فاستحقه بتمامه من حصل الوطأ الاول على ملكه وفيه بحث اذ يلزم على ما ادعاه انه لو اشترى
 جارية فزوجهها ودخل بها الزوج ثم استحق نصفها ان لا يقسم المهر بينهما لانه اختلف المستحق وهو
 خلاف الواقع نهر واجاب الشيخ شاهين بان مسئلة الاستحقاق ورد العقد على ملكهما بخلاف هذه
 المسئلة فان استحقاق الجارية عارض بسبب العتيق فلا تراحم سيدها في ملكه وقت العقد فلا يقسم المهر
 بينهما اه (قوله والا فالمهرله) وان كان يزيد على مهر مثلها لانه استوفى منفعة مملوكة لها درر (قوله
 ومن وطئ أمة ابنه) ولو صغيرا نهر أي حرمه حتى لو كان عبدا أو مكاتباً أو كافراً لا تصح دعواه لانه
 لا ولاية له على المسلم وكذا اذا كان محنونا ولو أفاق ثم ولدت لاقول من ستة أشهر صرح استحسانا زبلي قال
 في البحر وفيه اشارة الى انه لو ادعاه قبل الولادة لم يصح ولم أره واقول ينبغي انهن لو ولدت له لاقول من ستة

(ولو نكحت بلاذن) المولى (فتعتت)
 قبل اذن المولى (نفذ) النكاح (بلا
 خيار) لها وقال زفر لا ينفذ (فلو
 وطئ) زوجها والمسئلة بجها
 (قبله) أي قبل العتيق (فالمهرله) أي
 للمولى (والا) أي وان لم يدخل بها حتى
 اعتقها مولاها فالمهر (لها ومن وطئ
 أمة ابنه)

اشهر من وقت دعوته ان يصح وظاهر ان فرض المسئلة فيما اذا ادعاه وحده فلو ادعاه مع الابن قدم الابن ولو كانا شريكين قدم الاب والفرق لا يخفى نهر وان كان الاب مرتدا فدعوته موقوفة عند الامام نافذة عندهما جوى عن البرجندى ولو كانا من اهل الذمة ولو اختلفا ملتا هما صحت نهر واراد بالامة القنة اذ هي القابلة للانتقال من ملك الى آخر بقرينة قوله وصارت أم ولده فلو ادعى ولده أم ولده المنفى أو مدبرته أو مكاتبته توقف صحته على تصديق الابن كما في المحيط قيد بابنه لانه لو وطئ أمة اصله وان علا أو زوجته فادعى ما جات به لم يثبت نسبه الا ان يصدق المسائل في انها حلال له وان الولد منه واذ لم يصدق ثم ملكها ثبت الذنب منه نهر وعن أبي يوسف أنه يثبت النسب من الاب في المدبرة وعليه قيمة الولد والعقر برجندى (فسرع) وطئ جارية أبسه مرارا كان عليه مهر واحد لان الكل كان بشبهة واحدة وهي شبهة التملك ولو وطئ الابن جارية أبيه مرارا وادعى شبهة كان عليه لكل وطء مهر لان المهر وجب بسبب دعوى شبهة ولو لم يدع شبهة كان عليه المحدثان تكرر دعوى شبهة تكرر المهر بخلاف الاب لان الاب لا يحتاج الى دعوى شبهة جوى عن قاضيان واعلم ان ظاهرا اطلاقه شامل لما لو كانت الامه موطوءة الابن وبه صرح في الظهيرية والمحكم في وطء امة البنت كأمة الابن جوى عن البرجندى فلو ابدل المصنف الابن بالولد لكان أولى ليشمل الذكر والانثى (قوله فولدت) عطف على مذكوف أى وانقضت مدة الحمل فولدت او يقال الترتيب ذكرى لازمانى سيدى جوى قيد بالولادة لانها لو لم تلد وجب عقرها واركتب محرما ولا يحد قاذفه في الوجهين نهر رأى الولادة وعدمها (قوله فادعاه) أى ادعى الاب الولد عند قاض كما في شرح ابن الحلي ويستفاد من العطف بالغائه لا بد ان يدعيه فور الولادة ولم اره صريحا جوى (قوله صدقه الابن فيه) أى في الادعاء المفهوم من ادعى جوى (قوله اذا كانت) أى كما في ملك الابن فلو كانت مشتركة بينه وبين الاب او غيره وجبت حصه الشريك من العقر وقيمة باقية لا انتفاء موجب الملك اذا مفيها من الملك يكفي لصفة الاستيلاء واذ اصح يثبت الملك في باقية حكمه لا شرط ابهر ونهر عن الفتح (قوله من وقت العلوق الخ) فلو جات به في غير ملكه او فيه وانرجها عن ملكه ثم استردته لم تصح الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستدعى قيام ولاية التملك من حين العلوق الى التملك اقول هـ اذا بقيدانه لوباعها لاجنه مثلا ان تصح الدعوة ولم اره قال في البحر هذا ان كذبه الابن فان صدقه صحت الدعوة ولا يملك الجارية كما اذا ادعاه اجنبي وبعث على المولى كما في المحيط وأقول المذكور في الشرح وعليه جرى في فتح القدير وغيره انه لا يشترط في صحته دعوى شبهة ولا تصديق الابن نهر (قوله ويجب عليه قيمتها) فقيرا كان او موسرا لانه وان كان له تملك مال ابنته للحاجة الى البتة او لم يكن له تملك أمته للحاجة الى صيانة مائه الا ان الحاجة الى ابقاء نسله دونها الى ابقاء نفسه فلهذا تملك أمته بقيمتها والطعام بغير قيمة نهر فاستفاد من قوله ان الحاجة الى ابقاء نسله دونها الى ابقاء نفسه ان الحاجة الى ابقاء نسله قاصرة ولهذا يحل له عند الحاجة الطعام لا الوطء ويجبر على نفقة أبيه لا على جارية لتسريه در (قوله يوم عقلت) نقل السيد المحوى عن الاشياء ان قيمتها تعتبر قبل العلوق ونقل عنها ايضا ان المراد من قيمتها ثمن مثلها لا قيمتها بالغلة ما بلغت له والظاهر ان المراد من يوم العلوق في كلام المصنف الوقت الذي اتصل به العلوق فيقول الى ما ذكره في الاشياء وعقلت بابه طرب شيخنا (قوله لاعقرها) قال في التبيين وهذا الملك يثبت قبيل الاستيلاء بشرط انه في قبيل انه وطئ ملك نفسه فلا يجب عليه المهر (قوله ولا قيمة ولدها) لانه انما لاقى حال تقدم الملك عليه مالم تكن مشتركة فتجب حصه الشريك در (قوله لا تصير أم ولده) لان المصحح للاستيلاء حقيقة الملك أوحقه وكلاهما غير ثابت للاب زيلعى (قوله ويكون الولد حرا) لانه ملكه أخوه فيعتق عليه (قوله وعليه العقر) فخلو الوطء عن الملك وسقط الحمد للشبهة (قوله وقال زفر والشافعى يجب العقر) لان الوطء وجد في غير الملك اذ الملك انما يثبت ضرورة تصحيح الاستيلاء صيانة

فولدت فادعاه ثبت نسبه منه وصارت أم ولده) مطلقا سواء كان ادعى شبهة أم لا صدقه الابن فيه أم لا اذا كانت في ملك الابن من وقت العلوق الى حين الدعوة (و) يجب عليه قيمتها يوم عقلت (لاعقرها) وهو صدق الامه (و) لا (قيمة ولدها) وقد ذكر ابن مسعود ان آخر ما استعير عليه قول أبي يوسف ان الجارية لا تصير أم ولده ويكون الولد حرا بالقيمة وعليه العقر لابن وقال زفر والشافعى يجب العقر وانما قيد بالدعوة لان الاستيلاء

لما سمع عن الضياع فيثبت الملك قبيل العلوق فلا ضرورة في نقله الى حال الوطء ولنا ان المصحح للاستيلاء حقيقة الملك اوحقه وكلاهما غير ثابت للاب فلا بد من تقديمه ليصح الاستيلاء بوقوع الوطء في ملكه فلا يجب عليه العقر زيلبي (قوله لا يتحقق بدون دعوته) لان الامه قراش ضعيف والضمير في دعوته كما في بعض النسخ للولد المفهوم من الاستيلاء وفي بعض النسخ بدون دعوة وفي بعضها بدون المدعوة حموي (قوله ودعوه المجدل) ويشترط ان تثبت ولايته من وقت العلوق الى وقت المدعوة حتى لو أتت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح دعوته لما ذكرنا في الاب زيلبي أما اب الام وسائر ذوى الارحام فلا تصح دعوتهم نهرا لانه لا ولاية لهم في تلك المال عند الحاجة (قوله بالموت المجدل) أو المجنون زيلبي (قوله ولو زوجها اباه) ولو فاسد أو تزوجها الاب بان كان الولد صغيرا كما في الحنابلة ولو قال ولو تزوجها الا فاد المستثنين نهر (قوله لم تصح الامه أم ولده) لان انتقالها الى ملك الاب لصيانة مائه وقد صار مصونا بدونه فلا حاجة اليه درر ومن المجلد ان يملك أمه لطفله ثم يتزوجها درر (قوله ويجب المهر) لا لزامه اياه بالنكاح وهو ان لم يكن مسمى مهر مثلها في الجمال أي ما يرغب في مثلها جالافا لا ما قيل ما يستاجر به مثلها للزنا لاجاز في المجوهرة وذكر السرخسي ان العقر أي المهر في المحرث هو مهر المثل وفي الاماء عشر قيمتها لو بكر او نصف العشر لو ثيبا نهر (قوله لانه صح النكاح) لوقال كما في التبيين لا لزامه بالنكاح لكان أولى لشمول العلة ما لو كان النكاح فاسدا او وطنها وولدت كما صرح به في التبيين (قوله وعند الشافعي لا يصح) لان ماله من الحق يمنع صحة النكاح فصارت كجارية مكاتبه أو مكاتبته ولنا ان المانع من النكاح حقيقة الملك اوحقه وكلاهما منتفع عن الاب وانما له حق التملك وذلك لا يمنع صحة النكاح الا ترى ان الواهب له الزوج بالموهوبة وان كان له حق التملك بالاسترداد وحق الملك يمنع كما في كسب المكاتب وفي المكاتب حقيقة الملك ثابت زيلبي وقوله وحق الملك يمنع كما في كسب المكاتب فان للسيد حقاقه فيمنع من صحة تزوجه بامه من كسبه وانما ذكرنا في قوله وفي المكاتب حقيقة الملك ثابت لا كسب المبتدا التذكير شيخنا (قوله لا القيمة) لعدم ملك ارقبة زيلبي (قوله وولدها حر) لانه ملكه أخوه فعق عليه زيلبي (قوله لسيد زوجها) الحر المكاف درر (قوله اعنته على بالف) أو زادت ورطل من خراذ الفاسد هنا كالصحيح درر (قوله وفسد النكاح) وكذا لو قال رجل نكحت أمة أو لاها اعنتها على بالف ففعل عتقت الامه وفسد النكاح ويسقط في المسئلة الاولى المهر لا استحالة وجوبه على عبدها ولا يسقط في الثانية وعند زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك وتحقيق الخلاف ان البدل اذا ذكر ثبت الملك بالاقتضاء عندنا فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعنته على وقول المولى اعنتت بمنزلة قوله بعه منك واعنته عنك فاذا ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح وزفر لا يقول بالاقتضاء فلا يثبت الملك فلا يفسد النكاح عنده درر والاقتضاء دلالة للفظ على مسكوت يتوقف صدقه أو صحته عليه ولما كان ثبوت البيع بطريق الاقتضاء سقط القبول الذي هو ركن البيع بحروفه بحث اذا ما قد غناه عن الدرر من ان قوله اعنتت بمنزلة قوله بعه منك واعنته عنك يشير الى انه قائم مقام القبول ولا يثبت فيه خيار الرؤية والعيب ولا يشترط كونه مقدورا التسليم حتى صح الامر باعتاق الا بقرى ويعتبر في الأمر أهلية الاعتاق حتى لو كان صبيما أو ذونا لم يثبت البيع بهذا الكلام لكونه ليس أهلا للاعتاق وقد يكون المأمور فعل ما أمر به لانه لو زاد عليه بان قال بعثك بالف ثم اعنتت لم يصح بيعا بل كان مبتدئا ووقع العتق عن نفسه لعدم القبول غاية وسعدى ولا يفسد النكاح في مسئلة الكتاب بحمر ومفاده انها لو قالت قبلت وقع عن الأمر (قوله وودعه للحر) ويصح عن كفارتها لو نوت به كما في الوقاية حموي وقال زفر لا يفسد لو وقع العتق عن المأمور لان هذا الكلام خرج باطلا لان الاعتاق عن غير الملك لغوا ولا عتق فيما لا يملكه ابن آدم فيقع العتق عن مالكه وهو المأمور كما اذا لم تسم الالف ولنا انها أمرته باعتاق عبده عنها ولا يتصور ذلك الا بتقديم مالكها فيه فيقدر تقديمه اقتضاء كن قال لامرأته المدخول بها اعتدى ونوى الطلاق فانه

لا يتحقق بدون دعوته (ودعوه المجدل)
كدعوة الاب حال عدمه (أي عدم ولاية الاب بالموت أو الرق أو الكفر)
أما عند ثبوت ولايته لا تثبت الولاية
للجسد فلا تصح دعوته والدعوة في النسب بالكسر هي الادعاء (ولو زوجها) أي بالفتح هي الادعاء (ولو زوجها) أي الابن أمته (أباه وولدت لم تصح) الامه (أم ولده ويجب المهر) لانه صح النكاح وعند الشافعي لا يصح (لا القيمة) أي قيمة الامه (وولدها حر) بلا قيمة (حره) تحت عبد (فالتاسيد زوجها اعنته عنى بالف) تقدره بعه مني واعنته نائبا عنى (ففعلى) عتق العبد وفسد النكاح (سقط المهر وعليها المولى الف) ولو لم يولد للحره وقال زفر لا يفسد (ولو لم يقل بالف) وباقي المسئلة مجالها (لا يفسد) النكاح (والولاية) أي كالمعتق عندهما

يقع لانه لا مصة للاعتداد بالاعتقاد لا يقال ان البيع ينقض بالايجاب لاننا نقول نعم اذا كان مقصودا واما اذا دخل في ضمن شيء آخر فلا ولا يقال ان الملك للامير محتطف غير مستقر ومثله لا يوجب فسخ النكاح كالوكيل اذا اشترى زوجته للموكل لاننا نقول الملك لما ثبت ثبت بموجبه وانفساخ النكاح لازم للملك فلا يفارقه ولا نسلم ان المشتري يدخل في ملك الوكيل بل يقع الملك ابتداء للموكل في الصحيح وان وقع الملك للوكيل فقد تعلق به حق الموكل حاله ثبوته ومثله لا يوجب فسخ النكاح بخلاف ما نحن فيه فان العبد لم يتعلق به حق الغير بل يبي (قوله وقال أبو يوسف الوالهما) والنكاح فاسد لانه يقدم الملك بغير عوض نهى بالتعريفه ويسقط القبض كما سقط القبول في البيع المقدر بل أولى لان القبول في البيع ركن والقبض في الهبة شرط فلما سقط الركن فاولى ان يسقط الشرط وصار كالامر بالتكفير عنه بالاطعام ولهما ان القبض فعل حسي فلا يدخل في ضمن القول وانما يدخل في ضمن المحكي لا الحسي ولا تأثير لكونه ركا أو شرط الا ترى ان الطهارة ونية الصلاة لا يستطمان وهما شرطان فيها والقيام والقراءة يسقطان بالعذر وهما ركان والفقر في مسألة التكفير ينوب عن الامر في القبض لكون الطعام قائما قابلا للقبض فتمت به الهبة ثم يصير مؤذيا الى نفسه بحق الكفارة اما العبد فلا يمكن ان يجعل قابضا نيابة عن الامر لان ماليته تلف بالاعتاق فلا يقع في يده شيء لينوب عن الامر ولانه عند عدم ذكر المال يحتمل ان يقدر هبة ويحتمل ان يقدر بيعا فاسدا لعدم ذكر الثمن وليس البعض باولى من البعض فوقع المجاهرة في التقدير زيلعي لكن في قوله ان الطهارة ونية الصلاة لا يسقطان نظرا لانه سبق ان مقطوع اليدين والرجلين اذا كان بوجهه جراحة يصلي بغير طهارة وسبق ان من استولت عليه الموم بجيت لا يمكنه استحضار الغزمية بقلبه يكفيه التلفظ بلسانه

وقال أبو يوسف الوالهما والنكاح فاسد
(باب نكاح الكافر)
والمناسبة بينهما ظاهرة لان الرقانة
الكفر الا ان الكافر ادنى منه (تزوج
كافر بلا شهود

(باب نكاح الكافر)

هذا أولى من قول صاحب الهداية نكاح أهل الشرك لان الباب مشتمل على أنكحة أصناف أهل الكفر غير مختص بالمشركين ولانه لا يشمل الكافي الاعلى القول بان أهل الكتاب داخلون في المشركين على ما اختاره البعض حموي وهما ثلاثة أصول الاول كل نكاح صحيح بين المسلمين فهو صحيح بين أهل الكفر خلافا لما لاك وبرده قوله تعالى وامرأته جمالة المحطوب وقوله عليه السلام ولدت من نكاح لا من سفاح والثاني كل نكاح حرم بين المسلمين لفقد شرطه كعدم شهود يجوز في حقهم اذا اعتقدوه عند الامام ويقرون عليه بعد الاسلام والثالث كل نكاح حرم محرمة المحل كالحارم يقع جائزا وقال المشايخ العراقي بل فاسد او عليه فحجب النفقة ويحد فادسه واجمعوا انهم لا يتوارثون لان الارث ثبت بالنص على خلاف القياس في النكاح الصحيح فيقتصر عليه تنوير وشرحه وقوله واجمعوا انهم لا يتوارثون أي بهذا السبب وأما بالنسبة فيتوارثون (قوله الا ان الكافر ادنى منه) اشار به الى الجواب عما ساءه ان يقال حيث كان الرق أثر الكفر كان ينبغي تقديم نكاح الكافر على نكاح الرقيق (قوله تزوج كافر) قيد بكون المتزوج كاهرا لان المسلم لو تزوج ذمية في عدة كافر ذكر بعض المشايخ انه يجوز ولا يباح له وطؤها حتى يستبرأها وقال النكاح باطل كذا في الخانية أقول وينبغي ان لا يختلف في وجوبها بالنسبة الى المسلم لانه يعتقد وجوبها الا ترى ان القول بعدم وجوبها في حق الكافر مقيد بكونهم لا يدينونها نهرو قوله كذا في الخانية قال شيخنا عابرتها والذي اذا بان امرأته الذمية فتزوجها مسلم أو ذمي من ساعته ذكر بعض المشايخ انه يجوز له نكاحها ولا يباح له وطؤها حتى يستبرأها بحضة في قول أبي حنيفة وفي قول صاحبيه نكاحها باطل حتى تعتد بثلاث حيض وروي أصحاب الامام عن أبي حنيفة لعدة عليها وقال نعمس الأئمة المرعسي اختلف المشايخ في وجوب العدة على الذمية في قول أبي حنيفة قال بعضهم لعدة عليها وقال

بعضهم تجب العدة الا انها ضعيفة لا تمنع النكاح كالا ستبراء بين المسلمين بخلاف ما اذا كانت الذميمة معتدة من مسلم لان تلك العدة قوية فتقع النكاح اهو قوله الا انها ضعيفة لا تمنع النكاح كالا ستبراء بين المسلمين أى كما يجوز تزوج الامه حال قيام وجوب الاستبراء على السيد حموى واعلم انه يتفرع على ما سبق من أن العدة وان وجبت عند الامام على قول البعض الا انها لا تمنع صحة النكاح ما ذكره الزيلعي بقوله فاذا اصح النكاح فحالة الاسلام والمرافعة حالة البقاء والشهادة ليست شرطا فيها وكذا وجوب العدة في حالة البقاء لا ينافي صحة النكاح الا ترى ان المنكوحه اذا وطئت بشبهة بان تزوجها رجل ودخل بها يجب عليها العدة وتحرم على الاول على ما هو المختار واختار خواهر زاده ان العدة لا تجب ولا يحرم وطؤها على الاول وقبل ان كان الثاني عالما فكما اختاره خواهر زاده وان لم يعلم فكلا الاول والخ وقوله وقيل ان كان الثاني عالما لم يذكره قاضيان واقصر عليه وقال صاحب الخلاصة وبه يفتى اه واعلم ان المراد من قول الزيلعي وتحرم على الاول أى مادامت في العدة (قوله أوفى عدة كافر) قيد بكونه في عدة كافر لانها لو كانت في عدة مسلم فانه لا يجوز بغير خلاف المسلم اذا تزوج كافرة في عدة كافر حيث يصح لان الاصح نفي وجوب العدة من طلاق الكافر (قوله وذافي دينهم جائز) فيه ان الشرط جواز في دين الزوج خاصة ابن الكمال وفيه تأمل حموى ووجهه ما ذكره عزمي حيث اعترض على الدرر لمجعله الشرط جواز عند الزوجين فقال ان قول صاحب الهداية ومن تبعه وهو في دينهم جائز أولى لان اعتقاد المتزوجين وحدهما غير كاف في ذلك ولا حكم له اه (قوله ثم اسما) او ترافعها اليان ولم يذكره لانه معلوم بالاولى نهر (قوله وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين الخ) لان الخطابات عامة الا أنا لا نتعرض لهم لذهمتهم اعراضا لا تقرير افاذا ترافعوا أو اسلموا او المحرمة قائمة وجب التفريق ولهما ان النكاح في العدة لا يجوز اجا طوا وقد التزموا احكامنا فنلزمهم والنكاح بغير شهود مختلف فيه ولا يحنيفة ان العدة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لكونهم غير مخاطبين به ولا حقا للزوج لانه لا يعتقد به بخلاف ما اذا كانت تحت مسلم وذكر في النهاية ان الاختلاف فيما اذا كانت المرافعة او الاسلام والعدة غير منقضية اما بعد انقضاء العدة لا يفرق بالاجماع زيلعي وقوله ولا حقا للزوج لانه لا يعتقد به أى لا يعتقد وجوب العدة والا فالظاهر ثابث الضمير فان قلت ان الكفار مخاطبون بالمعاملات والنكاح منها قلت هكذا استشكل المسئلة في فتح القدير ولم يجب والجواب كما في النهر عن البجران النكاح لم يمتحس معاملته بل فيه معنى العبادة (قوله لانه لو لم يدينوا جواز لم يقرأ عليه في الاسلام) اجماعا قال في الفتح فيلزم في المهاجرة وجوب العدة اذا كانوا يعتقدون لان المضاف الى تباين الدارين الفرقه لان في العدة نهر (قوله فرق بينهما) أى فرق القاضى أو الذى حكمه رقال البرجندى ظاهر العبارة يدل على انه لا تقع البيئونه بالاسلام وقال قاضيان تبين بدون طريق القاضى ذكره في القنية حموى (قوله اذا اسما) وكذا بالاسلام أحدهما أو مرافعتهما جميعا لا بمرافعة أحدهما عه الامام خلافا لما نهر اذ جمعة أحدهما يبقى حق الآخر بخلاف اسلامه لان الاسلام يعلم ولا يعلم على در ولولم يترافعا قبل الاسلام لم يفرق بينهما وفي الغاية عن المحيط انه يفرق بطلب المطلقة ثلاثا اجماعا وكذا في الخلع وعدة المسلم لو كانت كناية وكذا الوتر زوجها قبل زوج آخر في المطلقة ثلاثا كذا في الشرح وغيره والذي رأيت في المحيط الرضوى بعد ما نقل ان المطلقة ثلاثا لو طلبت التفريق يفرق اجماعا قال وان لم يطلب التفريق لا يفرق خلافا لابي يوسف وزفر الا في مواضع يفرق من غير مرافعة بان يخلعها ثم يقيم معها من غير عقد أو يطلقها ثلاثا ثم يتزوجها قبل التزوج باخر وكذا الوتر زوج كناية في عدة مسلم صيانة لما للمسلم اه وهذا مخالف لما في الغاية من التوقف على الطلب في الخلع ونحوه نهر وذكر في الدرر انه في هذه المسائل الثلاثة يفرق من غير مرافعة بغير عن المحيط خلافا للزيلعي والحموى من اشتراط المرافعة انتهى (قوله ثم هل لهذه الا نكحة حكم العدة) يعنى أنكحة الكفار محارمهم (قوله ولم يتعرض لهم بعقد الذممة) أى بسبب عقد الذممة وفيه ان وضع المسئلة غير مخصوص بالذمى حموى (قوله ولا ينكح مرتدا الخ) لان

أوفى عدة كافر) آخر (والجمال ان
(ذا) أى التزوج بغير شهود ونكاح
المعتدة (في دينهم جائز ثم اسما) اقرا
وقال زفر النكاح فاسد في
عليه) وقال في الوجه الاول كما
الوجهين وقال في الوجه الثاني كما
قال أبو حنيفة وفي الوجهين لا نهم
قال زفر وانما قيد بالجواز في الاسلام
لأنه لا يجوز له ان يقرأ عليه في الاسلام
لأنه لا يجوز له ان يقرأ عليه في الاسلام
(ولو كانت) اذا أسلمنا ثم هل لهذه الا نكحة
بينهما) اذا أسلمنا ثم هل لهذه الا نكحة
حكم العدة فيما بينهم أم لا قال بعض
أصحابنا انها فاسدة في حقهم اجماعا
وقال القاضى الامام أبو زيد ومن تابعه
ان نكاح المحارم صحيح فيما بينهم عند
أبي حنيفة وهو الصحيح حتى قال لو طلب
أحدهما التفريق من القاضى لم يفرق
ويفى لما سبق في النكاح اذا طلبت
ولا يبق احصائه اذا دخل بها حتى
لو أسلم فقد ذمه انسان بجملة ما ذمه عند
ولو كان النكاح فاسدا لم يملك في حقهم
بالدخول بها وقال هو بالمال في حقهم
ولم يتعرض لهم بعقد الذممة (ولا ينكح
مرتدا ومرتدة أحدا) أى لا مصلة
ولا مرتدة ولا كافرة ولا مسلمانا ولا مرتدا
ولا كافرا

النكاح يعتمد الملة ولا ملته وما انتقل اليه لا يقر عليه عيني وهو أحسن مما علل به في النهر حيث قال أما المرتد فلا يستحقاه القتل والامهال ضرورة التأمل والنكاح يشغله عنه ولا يرد من وجب عليه القصاص لان العفو مندوب اليه وأما المرتدة فانها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها ولهذا قال السيد بعد نقله فيه نظرا لان ما ذكر لا يتجشئ في الامة المرتدة لانها لا تجس بل تخلى مشغولة بخدمة الزوج (قوله ولا حربا ولا ذميا) لا حاجة اليه فان الكافر يصدق بهما جوى (قوله والولد يتبع الخ) وهذا اذا لم تختلف الدار بان كانا في دار الاسلام أو في دار الحرب أو كان الصغير في دار الاسلام وأسلم الولد في دار الحرب لانه من أهل دار الاسلام حكما وأما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما اذا لم يلدن ان يجعل الوالد من أهل دار الحرب بخلاف العكس زيلعي فاني الفتح من قوله أو على العكس من سهو القلم نهر ويتفرع على عدم تبعية الولد لآبيه حيث كان الولد في دار الحرب وأبوه في دار الاسلام انه يصح سبيهم ويكون مملوكا للساني وما في حاشية المحوى من قوله ويكون مملوكا للذي صوابه للساني ولو أسلم أبوه في دار الاسلام ثم سبي الصبي بعده وصار في دار الاسلام فهو مسلم لانهما اجتماع في دار واحدة فاما قبل الانحراج المدة دار الاسلام فلا يكون مسلما باسلامه لاختلاف الدارين مع التبعية في الاحكام وعند عدم الابوين يتبع الدارجوى عن الايضاح والمفيد بقى ان يقال في قول المصنف والولد يتبع خير الابوين ديننا نظرا لانه لا يشمل تبعية الولد لآبيه المرتد اذا كانت امه نصرانية كما سباني في باب المرتدين لان المرتد لا دين له الا ان يقال المراد الدين ولو حكما والمرتب اعتبار جبره على الاسلام قريب من المسلم فصار بهذا الاعتبار مسلما حكما جوى وأعلم ان في التقييد بالابوين ايماء الى انه لا يتبع المجدوهذه مما خالف فيه المجدد الاب وتصور تبعيته لامه المسلمة وأبوه كافر بان كانا كافرين فاسلمت فقبل عرض الاسلام عليه ولدت بجرع عن المعراج (قوله خير الابوين ديننا) تمييز محمول عن المفعول وغلب الاب لشرفه جوى (قوله والجوسى شر من الكتابي) اذله دين سماوى ودعوى ولهذا تؤكل ذبيحته ويجوز نكاح نسائهم للمسلمين فكان الجوسى شرا حتى اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعا درر وقوله اذله دين سماوى دعوهم فانهم يحسبون ان دينهم ليس بمذسوخ والافه وليس بدين سماوى الا ان عزى زاده وكذا الوثني وسائر أهل الشرك شر من الكتابي والنصراني شر من اليهودي في الدارين لانه لا ذبيحة له بل يخنق كجوسى وفي الآخرة أشد عذابا وفي جامع الفصولين ولوقال النصرانية خير من اليهودية أو الجوسية كفر لا يثبتاته الخبر لما قبح بالقطعي لكن ورد في السنة ان الجوسى أسعد حالا من المعتزلة لا يثبت الجوسى خالقين فقط وهو لا حالقا لا عدله در عن البرازية واعلم ان خير وشريستعملان للفاصلة ولغيرها فاذا كانا للفاصلة فاصلهما أخير وأشر على وزن أفعل وقد دلت على باصلهما فروى عنه عليه الصلاة والسلام انه قال لامة أنت أخيرهم يوم القيمة أى أخير الامم وأما اذا لم يكونا للفاصلة فهما من جملة الاسماء كقوله تعالى ان ترك خير جوى (قوله والشافعي بخالفنا ان الولد كتابي الخ) ويجعله مجوسيا لان المعارضة تحققت فاحدهما يوجب الحرمة والاخر يوجب التحلل فيرجح ما يوجب الحرمة لقوله عليه السلام ما اجتمع المحلل والمحرّم في شيء الا غلب المحرم المحلل بخلاف ما اذا كان أحدهما مسلما لان الكفر لا يعارض الاسلام ولذا ان حل الذبيحة والمنسأحة من احكام الاسلام فيرجح بهما كما يرجح بالاسلام فلا تتحقق المعارضة وقوله يرجح ما يوجب الحرمة ينتقض بما لو كان أحدهما مسلما زيلعي (قوله ولو أسلم أحد الزوجين) بالغنا كان أو صيبا بشرط التمييز فيفرق بابا الصبي المميز باتفاق على الاصح بمرلكن في الاطلاق مؤاخذه من وجه آخر لشعوره لما لو كان الذي أسلم زوج الكتابية وليس كذلك فلو قيد المسئلة بالجوسيين كما في الدرر لكان أولى وكأنه استغنى بما سيجي من قوله ولو أسلم زوج الكتابية بقى نكاحها فان قلت برده عليه ما لو أسلم زوج الجوسية فتهودت أو تنصرت حيث لا يفرق بينهما مع ان ظاهر كلامه يقتضى التفريق قلت يجب ان يجرى من ان يمكن ان يراد بالكتابية ولو ما لا فلا يرد

ولا حربا ولا ذميا (والولد يتبع خير الابوين ديننا) فان كان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك لو أسلم أحدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما بالجوسى شر من الكتابي بالسلامة (والجوسى شر من الكتابي) فيكون الولد ذميا بالكتابي والشافعي بخالفنا في ان الولد كتابي حتى لا يتحل ذبيحته عنده (ولو أسلم أحد الزوجين

(قوله عرض القاضي الاسلام على الآخر) بالغا كان أو غيرا ولو كان غير ميتر عقله ولو مجنوناً لم ينتظر لعدم نهايته فيعرض الاسلام على أبيه فان أسلم أحدهما بقي النكاح لتبعيته له فلو لم يكن له أي للمجنون أو بان الحاكم شرب ليلية قلت قال في الدرر فان لم يكن له اب نصب القاضي عنه وصيا فيقضى عليه بالفرقة بأقاني عن البهسي عن روضة العلماء للزاهدي اهـ (قوله أي وان أبي الاسلام فرق القاضي بينهما) ومنه ما إذا سكنت غيراته في هذه الحالة يكره عليه العرض ثلاثاً احتياطاً نهر (قوله وان كان بعد الدخول يتوقف وقوع الفرقة بينهما على انقضاء ثلاثة اقراء) لان النكاح بعد الدخول متأكداً فيرجل الى ثلاث حيض ولنا ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه فرق بين نصراني ونصرانية بابائه عن الاسلام رواه الطحاوي وأبو بكر بن العربي في العارضة وظهر حكمه بينهم ولم ينقل السناخلافه فكان اجماعاً عيني ومنه تعلم ان المراد بالاقراء في كلام الشارح المحيض والعارضة شرح الترمذي للاحوذي بالذال المعجمة شيخنا (قوله وابطاؤه طلاق) فتعديداً أسلمت بعد الدخول بها وأبي الزوج بحر بخلاف المهاجرة لانه لا خطر لنكاح المحرمي لكونه ملحقاتاً بمجاد واعلم ان المراد بالطلاق في كلام المصنف البائن جوي عن النهاية ولفظه وابطاؤه طلاق بائن مطلقاً سواء كان قبل الدخول أو بعده عند أبي يوسف فسخ قال في النهاية حتى لو أسلم الزوج لا يملك الرجعة تغليظاً للامر عليه اهـ واطلق في كون اباؤه الزوج طلاقاً قاصراً الصغير المميز وكذا اباؤه أحد ابوي المجنون طلاق أيضاً في الاصح درو قوله وهو من اغرب المسائل حيث يقع الطلاق من صغير ومجنون زيلعي وفيه نظر اذا طلاق من القاضي وهو عليهما لا منهما فليس بأهل للايقاع بل للوقوع نظريه شيخنا لتصريحهم بانه انما كان اباؤه طلاقاً لانه اسافات الامساك بالمعروف وجب التسريح بالاحسان فان فعل والاناب القاضي منابه فكان تقرير القاضي بابائه بطريق النيابة عن المميز واحد ابوي المجنون وفعل النائب منسوب للتبوء عنه لا محالة فكان الطلاق واقعاً منهما محكماً اهـ وقوله في الاصح يشير الى ان الاباء من أحد ابوي المجنون لا يكونون طلاقاً بل فسخاً على غير الاصح (قوله مطلقاً سواء كان قبل الدخول أو بعده) ثم ان كان الاباء منه وجب لها كل المهر في المدخول بها ونصفه في غير المدخول بها وان كان الاباء منها فلا شيء لها للموطوعة لان غير الموطوعة فوتت المبدل قبل تاكد البديل فاشبه الرتبة والمطوعة درر والمطوعة بفتح الواو يعني انها اذا ارتدت والعياذ بالله تعالى او مكنت ابن زوجها فان كان بعد الدخول كان لها المهر لتأكده بالدخول وان كان قبله فلا مهر لها عناية (قوله وعند أبي يوسف فسخ) لاي يوسف انه يتصور وجوده من المرأة وبغته لا يقع الطلاق عيني فكان كالفرقة بسبب الملك ولهما انه لمقات الامساك بالمعروف وجب التسريح بالاحسان فان طلق والاناب القاضي منابه في ذلك فيكون طلاقاً اذا كان نائباً عن اليه الطلاق لانه أي القاضي انما يتبوء عنه فيما التفريق به والذي اليه الطلاق وفي هذا تصريح بأنه لو طلق وقع ولم يحتج الى التفريق اما المرأة فاذي اليها الفسخ فاذا ابت نأب القاضي منابه به بخلاف الملك فان الفرقة فيه لا بهذا المعنى بل للتنافي واعلم ان في جعل الاباء طلاقاً نوع تجوز وفي الحقيقة انما هو سبب فقط كما يفصح عن ذلك ما مر نهر ولهذا قال الشافعي فان قلت فهذا صريح في ان الاباء ليس بطلاق انما الطلاق تقرير القاضي بعد الاباء حيث لم يوجد من الزوج طلاق فكيف يستقيم قوله في المتن وابطاؤه طلاق قلت لما كان الاباء سبباً لتفريق القاضي اطلق عليه طلاقاً من باب اطلاق السبب على المسبب وهو سائغ (قوله لا اباؤها) أي لا يكون الاباء منها طلاقاً بل فسخاً بالاتفاق (قوله ولم يكونا من اهل الكتاب) ينبغي تقييدها ايضا بعدم تهودها او نصرانيتها قدمناه من ان تنصر المجوسية او تهودها بعد اسلام زوجها المجوسي حكمه حكم ما لو كانت وقت ان اسلم كابية (قوله او كانا والمرأة هي التي اسلمت) احتريزه عما لو كان الرجل هو الذي اسلم (قوله لم تبين حتى تحيض ثلاثاً) او بمعنى ثلاثة اشهر لو كانت آيسة او صغيرة نهر ووجه توقف الدينونة على المحيض ان الاسلام ليس سبباً لها ولا بد منها رفعاً للشك وعرض الاسلام متعذر لقصور الولاية فاقننا شرطها في

عرض القاضي الاسلام على الآخر
اسلم فهي امراته (والا) أي وان أبي
الاسلام (فرق) التفاسي (بينهما)
ولا يتوقف مطلقاً سواء كان قبل
الدخول أو بعده وقال الشافعي
ان كان قبل الدخول وقعت الفرقة
باسلام أحدهما وان كان بعد الدخول
يتوقف وقوع الفرقة بينهما على انقضاء
ثلاثة اقراء ثم اعلم ان هذه الفرقة طلاق
عند أبي حنيفة ومحمد اذا اسلمت المرأة
فقط وعند أبي يوسف لا تكون الفرقة
اما اذا اسلم الزوج فقط فلا تكون الفرقة
طلاقاً اتفاقاً والى هذا اشار بقوله
(واباؤه طلاق) مطلقاً سواء كان قبل
الدخول أو بعده عندهما وعند أبي
يوسف فسخ ويكون طلاقاً بل موقفاً كما مر
الدخول لا يكون طلاقاً بل موقفاً كما مر
آنها (لا اباؤها) ولم يكونا من اهل الكتاب
في دار الحرب ولم يكونا من اهل الكتاب
او كانا والمرأة هي التي اسلمت فانه يتوقف
(ولم تبين) المرأة مطلقاً سواء دخل بها
او لم يدخل (حتى تحيض ثلاثاً) وقال
الشافعي ان كان قبل الدخول وقعت
الفرقة باسلام أحدهما في الحال وان
كان بعد الدخول يتوقف على مضي
ثلاثة قرو

الطلاق الرجعي وهو مضي السنة مقام السبب كما في حفر البثر ولا فرق بين المدخول بها وغير المدخول
بها والشافعي يفصل كما مر في الاسلام في دارنا واذا وقعت اليئونة والمرأة حرة فلا عدة عليها وان
كانت هي المسئلة فكذلك عند الامام خلافا لما جوى وقوله فلا عدة عليها يعني الا اذا كانت حاملا كما في
الشرنبلالية عن الكافي وقوله كما في حفر البثر يعني به ان للاضافة الى الشرط عند تعذر الاضافة الى
السلة نظير في الشرع وهو حفر البثر في الطريق يضاف ضمان ما تلف بالسقوط فيه الى المحفر وهو شرط
لان العلة ثقل الواقع وقد تعذر لكونه طبيعيا فاضيف الى الشرط فيه وهو المحفر لانه لم تعارضه العلة
شرنبلالية ايضا وفي قوله لم تبين ايماء الى ان الفرقه مطلق وهو قولها وجزم به محمد في السير الكبير وقال
الثاني هو فسخ نهر قال الجوى ولو حمل الاول على ما اذا كان هو الا في والثاني على ما اذا كانت هي الآية
لكان حسنا واقول فيه نظرم وجهين اما اول فلان الابا فرغ العرض وهو هناك متعذرا واما ثانيا
فهو ما يلزم على هذا الحمل من صيرورة الخلاف لفظيا وهو خلاف ما سبق عند قول المصنف واما
مطلق فتدبر (قوله ولو اسلم زوج الكتابية) ولو ما لا يبق نكاحها لان للسلم التزوج بها ابتداء فالبقاء
سهل (قوله وتبين الدارين) حقيقة وحكم بسبب الفرقه حتى لو خرج احدهما من دار الحرب الى دار
الاسلام مسلما او ذميا او اسلم او عقد عقد الذمة في دار الاسلام وقعت الفرقه بينهما لانه ينافي انتظام
المصالح وما ينافيها يقطع النكاح كالحرمية والمراد بالتبين حقيقة تساعد بها شخصيا وبالحكمي ان لا
يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار والسكنى حتى لو دخل الحرى دارنا
بأمان لم تبين زوجته لانه في داره كما اذا قبل الذمة نهر (قوله لا السبي) لانه يوجب ملك الرقبة وهو
لا ينافي النكاح ابتداء وهذا الزوج امته جاز فكذلك بقاءه ولهذا لو كانت المسيية منكوبة مسلم او ذمي
لا يبطل النكاح نهر عن العناية (قوله وعند الشافعي سبب الفرقه السبي دون التبين) حتى تقع الفرقه
عنده السبي ولو سبيا معا ولا تقع بالتبين لان السبي يقتضي صفاء المسي السبي اما تبين الدارين فتأثيره
في انقطاع الولاية لا في ابطال النكاح الا ترى ان الحربى المستامن او المسلم المستامن لم تقع الفرقه بينه وبين
امرته ولنا انه مع التبين حقيقة وحكما لا تنظم المصالح والنكاح شرع لصالحه لالعينة فلا يبق عند
عدمها كالحرمية اذا اعترضت عليه لان اهل الحرب كالموتى ولهذا لو اتفق بهم المرتد يجزى عليه احكام
الموتى فلا يشرع النكاح بين المحي والميت بخلاف المستامن لان تبين الدار فيه لم يوجد حكم القصد
الرجوع الى داره اذ هو لم يدخلها للقرار زيلى فان قلت رده عليه السلام بنته زينب رضى الله عنها الى
زوجها بالمقد الاول دليل على ما ذكر قلت روى انه عليه السلام ردها بعقد جديد فكان المثبت أولى من
الثاني على ان مارواه غير صحيح عند اهل النقل فلا يعارض ما روينا له منته فان قلت فيما روينا من حجاج وهو
متكلم فيه قلت هذا جرح مهم فلا يصح وقد وثقه اهل النقل حتى خرج له مسلم ولان مارواه متروك الظاهر
لانه ذكر فيه ان اسلامها كان قبل اسلامه بست سنين وقيل بستين وهم لا يرون بقاء النكاح بعد انقضاء
عدها قبل اسلامها تأخر منها فان قلت قد اباح عليه السلام وطسبا او طاس بعد الاستبراء وقد سبق
مع ازواجهن قلت لا نسلم بل سبقين وحدهن لان رجاءهن قتلوا عيني وقوله روى انه عليه السلام ردها
بعقد جديد قال في الفتح روى ذلك الترمذى وابن ماجه والامام احمد وايضا يقطع بان الفرقه وقعت
بينها وبين زوجها الى العاص عدة تزيد على عشرين فانها اسلمت بمكة في ابتداء الدعوة حين دعا صلى
الله عليه وسلم خديجة وبناته وقد انقضت المدقور روى انها كانت حاملا فاسقطت حين خرجت مهاجرة
الى المدينة واستقر ابن الربيع على شركه الى ما قيل الفتح يخرج تاجرا الى الشام فاختدت سرية المسلمين
ماله وانجزهم هربا ثم دخل بليل على زينب فاجارته ثم كلم صلى الله عليه وسلم السرية فردوا مالها فاحتمل
الى مكة وكان رجلا كريما آمينا لم يبق لاحد عليه علقه قال يا اهل مكة هل بقي لاحد منكم عندى
مال لم ياخذوا الا جزاء الله خيرا فقد وجدناك وفيما كرمنا قل فاني اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا

(ولو اسلم زوج الكتابية بنى نكاحها
وتبين الدارين سبب) وقوع الفرقه
لا السبي وعند الشافعي سبب الفرقه
السبي دون التبين حتى اذا خرج احد
الزوجين النكاح من دار الحرب مسلما
وقعت الذمة بينهما وعند الشافعي
لا تقع ولو سبي احدا الزوجين تقع الفرقه
بينهما اذا فاعلنا لتبين الدارين
وعند الشافعي السبي وان سبيا معا
لم تقع الفرقه بينهما عندنا وعند
الشافعي تقع

عنده ورسوله والله ما منعني من الاسلام الا ان تقنوا في انما اردت ان آكل لئموالكم فلما اذا ما الله اليكم
 وفرغت منها اسلمت وما ذكر في الروايات من قولهم وذلك بعد ست سنين او ثمان سنين او ثلاث سنين فانما
 ذلك من حين فارقه بالابدان وذلك بعد غزوة بدر واما البيهقي فقبل ذلك بكثير لانها ان وقعت من حين
 آمنت فهي قريب من عشرين سنة الى اسلامه وان وقعت من حين نزلت ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا
 وهي مكية فأكثر من عشرين سنة واعلم ان بناته صلى الله عليه وسلم لم تصف واحدة منهن قبل البعثة بكفر ليقال
 آمنت بعد ان لم تكن مؤمنة فقد اتفق علماء المسلمين ان الله تعالى لم يبعث نبيا قط اشرك بالله طرفة عين
 والولد يتبع المؤمن من الابوين فلزم انهن لم تكن احداهن قط الامسلة نعم قبل البعثة كان الاسلام
 اتباع عملة ابراهيم عليه السلام ومن حين البعثة لا يثبت الكفر الا بانكار المنكر بعد بلوغ الدعوة ومن اول
 ذكره عليه السلام لا ولادته لم توقف واحدة منهن انتهى ومنه تعلم ان المراد من قول الشيخ العيني فيما سبق
 كالزلي ولان ما رواه متروك الظاهر لانه ذكر فيه ان اسلامها قبل اسلامه الخ اي متابعتها لا يها عليه
 السلام مع ما كانت عليه من كونها قبل التبعية على مله ابراهيم عليه السلام فالمراد باسلامها تبعتها
 لا يها عليه السلام لانها كانت متصفة قبل ذلك بالكفر ونقل شيخنا عن المواهب اللدنية ما نصه واما
 زينب فهي اكبر بناته بلا خلاف الا ما لا يصح وانما الخلاف فيها وفي القاسم ايهما ولد اول قال ابن
 اسحاق انها ولدت سنة ثلاثين من مولد النبي صلى الله عليه وسلم وولدت زوجها وابن خالتها الى العاص
 عليا مات صغيرا قد ناهز الحلم وكان رديف رسول الله صلى الله عليه وسلم على ناقته يوم الفتح وولدت له ايضا
 امامة التي حملها عليه السلام في صلاة الصبح على عاتقه وكان اذا ركع وضعها واذا رفع رأسه من السجود
 اعادها وترجها على بن أبي طالب بعد موت فاطمة انتهى (تتمة) ما نقل عنه عليه السلام من قوله ان
 أبي وأباك في النار ليس على ظاهره وما نقل عن أبي حنيفة انه قال في الفقه الا كبر ان أوى النبي صلى الله
 عليه وسلم ما ناهى الكفر مردود بان النسخ المعتمدة من الفقه الا كبر ليس فيها شيء من ذلك وبان الموجود
 فيها ذلك لابي حنيفة محمد بن يوسف البخاري لا لابي حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي قال شيخنا هذا
 ما نص عليه ابن حجر الهيتمي ثم المكي في فتاواه انتهى (قوله وتكح المهاجرة) البنا وهي التاركة دارها على
 عزم عدم العود مسلمة او ذمية نهرا واسلمت في دار الاسلام او صارت ذمية حموي ودر (قوله المحائل)
 وهي التي لم تكن حاملا وضع المسئلة في المهاجرة لان التي طلقت في دار الحرب لا عدة عليها اتفقا فان
 (قوله وعندهما تلزمها العدة) لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم الاسلام
 وفيه نظر لانه منقوض بالمسبية وما قيل حلها للسبي دليل على فراغ رجها ليس بشئ اذ لو كان كذلك لوجب
 الاستبراء ولا يحنيفة انها اثر النكاح المتقدم وجبت اظهار الخطر ولا خطر لك الحرب ولهذا لا يجب
 على المسبية وفيه نظر لان المفهوم منه ان العدة يجب حق الزوج على ما فصحه عنه من قال لانه لو وجبت
 لوجب حق الزوج ولا حرمة للعربي وقدم في باب المهر انها حق الشرع والولد حموي عن ابن الكمال
 فالاسلم ان يستدل للامام بما في الدرر من قوله وجه جواز النكاح قوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن
 حيث اباح نكاح المهاجرات مطابقة لقيده بما بعد العدة زيادة على النص وهي نسخ الخ (قوله ما لم تضع
 حملها) هو الاصح لان في بطنها ولدا ثابت النسب فظهر في حق المنع احتياطاً نهرا (قوله وروى الحسن عن
 أبي حنيفة انه يصح النكاح الخ) رحمه الا قطع وظاهر الرواية هو الاول نهرا (قوله وارتياد احداهما الخ)
 ويشترط ان يكون المرتد صاحبا فان اسلام السكران وان صح لا يصح ارتياده ولا تبين امراته حموي عن
 البرجندی (قوله فصح في المحال) اي رفع للعقد من اصله سواء كانت المرأة مسلمة او كاثية حموي عن الفتح
 وحيث كان ارتياد احداهما فصح لا ينتقص بها عدد الطلاق نهرا (قوله وقال محمدان كانتا الفرقة
 من قبل الزوج الخ) هو يعتبرها بالاباء وابويوسف مر على اصله في الاباء وابوي حنيفة فترق بينهما ووجه
 ان الردة منافقة للنكاح لسكونها منافقة للعصمة اولاً انتقام المصالح والطلاق يرفع عنه بوجوب الردة

(وتكح المرأة) المهاجرة المحائل في
 المحال مطلقا سواء كانت مسلمة او ذمية
 (بلا عدة) عند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى وعندهما تلزمها العدة ما اذا
 كانت حاملا فلا تقول بوجوب العدة
 عليها ولو لم تكن الا تنكح ما لم تضع حملها
 وروى الحسن عن أبي حنيفة ولكن
 الله تعالى انه يصح النكاح ولكن
 لا يقربها (وارتياد احداهما فصح في
 المحال) مطلقا سواء كان قبل الدخول
 او بعده وقال الشافعي لا تقع الفرقة
 بعد الدخول حتى تنقضي الاقراء وقال
 محمدان كانت الفرقة من قبل الزوج
 فهي فرقة بطلاق (فالموطوءة
 المهر) الكامل (ولنه برهانه ان
 ارتد الزوج

بلافاختلاف الاباء لانه يغوت به الامساك بالمعروف فيجب التمسك على ما مر ولهذا اتوقف الفرقه بالاباء
على القضاء ولا يتوقف الفرقه بالردة حموى هذا وسكت من العدة ولا ريبه في وجوبها غير انه لا نفقة لها
فيها السكن لها السكنى وبه بقى خلاصة وهذا اذا كانت هي المرتدة فان كان هو المرتد فلها النفقة ولو
ماتت وزنها زوجها المسلم استحسننا لا قياسا وهو قول زفر خانية وفيها لو تحقت بدرا لمحرب كان له ان
يتزوج بأختها واربع سواها نهر يعنى ولو قبل انقضاء العدة (قوله وان ارتدت المرأة لاشئ عليه) لان
الفرقة من جهتها قبل الدخول بمعية توجب سقوطه در وصرحو بتعزيرها خمسة وسبعين وتجب على
الاسلام وعلى تجديد النكاح زجر الهاجهر يسر كدينار وعليه الفتوى والولوا الحجة وافق مشايخ بلخ بعدم
الفرقة بردتها زجر او تيسير الاسماء التي تقع في الكفر ثم تذكر قال في النهر والافتاء بهذا أولى من الافتاء بما في
النوادر لكن قال المصنف ومن تصفح أحوال نساء زماننا وما يقع منهن من موجبات الردة مكررا في كل
يوم لم يتوقف في الافتاء برواية النوادر أقول وقد بسطت في القنية والجنبة والفتح والبحر واصلها
انها بالردة تسترق وتكون في المسلمين عند أبي حنيفة وبشرها الزوج من الامام أو يصرفها اليه لو مصرفا
ولو استولى عليها الزوج بعد الردة ملكها وله بيعها ما لم تكن ولدت منه فتكون كام الولد وتقتل المصنف في
كتاب الغصب ان عمر رضي الله عنه هجم على نائمة فضرها بالردة حتى سقط خمارها فقبل له يا أمير المؤمنين
قد سقط خمارها فقال انها لحرمة لها ومن هنا قال الفقيه أبو بكر البخاري حين مر بذا على شط نهر كاشفات
الرؤس لحرمة لمن اغا الشك في ايمانهم كانوا من حريات در تمة ذكر الایاری فی شرح الجامع الصغير في الكلام
على قوله عليه السلام اجيبوا الداعي ولا تردوا الهدية ولا تضربوا المسلمين انه عليه السلام عاش ما ضرب
بيده خادما ولا عبدا ولا امة انتهى (قوله ولو ارتد امعا) بان لم يعرف سبق أحدهما على الآخر نهر (قوله
فهما على نكاحهما استحسننا) ووجهه ان بني حنيفة ارتدوا ثم أسلموا ولم تأمرهم العصابة بتجديد النكحة
وارتدادهم واسلامهم واقع معايبهما لالتاريخ فترك القياس لاجماعهم عني (قوله وفي القياس تقع الفرقة
بينهما وهو قول زفر) لان ردة أحدهما منامة فردتهما بالاولى وجوابه ما قد علم (قوله وبانت لو اسما
متعاقبا) لان اسلام احدهما اذا تقدم بقى الآخر على ردة فيحقق الاختلاف در زمان كان المتأخر اسلاما
هي المرأة قبل الدخول سقط المهر وان كان هو الزوج لهما نصف المهر والمتعة نهر ولو كانت نصرانية تحت
مسلم فتحبسا وقعت الفرقة بينهما عند أبي يوسف خلافا لمحمد عني لانهما ارتد امعا لان تحبس النصرانية
كاحداث اصل الكفر وهذا لان الجوسية لا يجوز للمسلم ان يتزوج بها فاحداثها كاحداث الردة لابي يوسف
ان الزوج لا يقر على ذلك الدين بل يجبر على الاسلام والمرأة تقرر عليه فصار كردة الزوج وحده وهذا لما
عرف ان الكفر كله مله واحدة فالانتقال من كفر الى كفر لا يجعل كالانشاء فصار كالولود فان
الفرقة تقع فيه بالاتفاق فكذا هذا ومحمد يفرق فيقول ان الجوسية لا يجوز للزوج بها فيكون احداها
كالارتداد بخلاف اليهودية الا ترى انها لو تجسست وحدها تقع الفرقة بينهما ولو تهودت لا تقع فافترقا زبلي

(باب القسم)

لما ذكر جواز نكاح اربعة من النسوة للحر وثنتين للبعد لم يكن بد من بيان القسم غير ان اعتراض ما هو اهم
بالد كرا وجب تأخيرها وهو لغة تعين الانصاف بين الشركاء وشرها التسوية بين المنكوحات في البيوت
والملبس والمشرى والسكنى حموى لافي الجامعة لانها تنبني على النشاط فلا يقدر على التسوية فيها كالحبة
در رفلو كان عمله لئلا كالجارس قسم نهارا كما ذكره الشافعية وهو حسن نهر (قوله وهو فرض) قال
المحموى ساقه مباح المنقول وقوله في النهر ينبغي ان يكون فرضا لظاهر الآية تعقبه بان فرضية لا تبديت
بالظاهر بل بالمرجح القطعي انتهى وبؤيده ما في الفتح حيث قال وهو واجب لقوله تعالى بعد بيان حل

(وان ارتدت) المرأة (لا) شئ عليه
واعلم ان قوله ان ارتدت متعلق بقوله
لغيرها (والا بالانطية) اي نظير
الارتداد فان فرق بينهما بالانها
بعد الدخول فلها المهر وان كان قبل
الدخول فلا مهر لها وان كان بابا
بعد الدخول فلها الدخول فلها نصفه
وان كان قبل الدخول فلها
(وان ارتدت) معا (واسما) معا (لم
تبين) المرأة فهما على نكاحهما
استحسننا وفي القياس تقع الفرقة
بينهما وهو قول زفر (وبانت) المرأة
(لو اسما) حال كون كل منهما (متعاقبا
لا) (باب القسم) * بالفتح
مصدر قسم والكسر التصيب وهو
فرض

الاربعة فان خفتم ان لا تعدوا اقواحدة او ما ملكت ايمانكم فاستغنوا عن الاربع مقيد ابدع خوف عدم
العدل ونسب المنع من اكثر من واحدة عند خوفه فعلم انما به عند تعدده انتهى (قوله البكر
كالثيب والمجدبة كالقديمة) لاطلاق النصوص ونقصها مع ان الجنونة التي لا يخاف منها والمريضة
والارتقاء والمحاض والنساء والصغيرة التي يمكن وطؤها والحرمة والمظاهر منها والمولى منها والحامل كغيرها
لانها محل الخلاف ولم ارحم المتكوحة اذا وطئت بشبهة وهي في العدة والمحبوسة بدني لا قدرة لها على
وفائه والناشزة والمسطورة في كتب الشافعية انه لا قسم ذاتي الكل وعندى انه يجب للموطوعة بشبهة اخذنا
من قولهم انه لمجرد الاناس ودفع الوحشة وفي المحبوسة تردد واما الناشزة فلا ينبغي التردد في سقوطها
لانها بخروجها رضيت باسقاط حقها واما المطلقة الرجعية فان اراد راجعها قسم والا نهر واقول في
دعوى وجوبه في العدة لالتكوحة الموطوعة بشبهة تأمل فان فقهنا في هذه العدة ليست واجبة عليه ومعلوم
ان القسم عبارة عن التسوية في البيوتة والنفقة والسكنى فليحرر حوى والتقيديا به لا قدرة لها على
وفائه يقتضى انه اذا كان لها قدرة لا قسم لها وهو ظاهر (قوله وقال الشافعي ان كانت المجدبة بكرة
يفضلها بسبع ليل الخ) ولا يحتسب عليها بذلك الا اذا طلبت زيادة على ذلك فينبذ بطل حقها ويحتسب
عليها بذلك المدة لقوله عليه السلام للبكر سبع ولثيب ثلاث ثم يعود الى اهلها وبه قال مالك واحمد قلنا
المراد منه التفضيل بالبداة للمجدبة دون الزيادة وهو محمول على الصلح بيني بان يداها المجدبة فيبيت
عندما سباعا ان كانت بكرة او ثلاثا ان كانت ثيبا ثم يبيت عند القديمة كذلك اى سباعا ولا ما قول
في الاستدلال بهذا الحديث على انها اذا طلبت الزيادة سقط حقها ويحتسب عليها بذلك المدة نظرا لا ينبغي
الا ان يكون ذلك لدليل آخر (قوله والمسئلة كالكثبية) اى في القسم وما في الغاية تنقوا على وجوبها
في النفقة ايضا رده الى بله بانه لا يتأتى الا على قول من اعتبر حاله لا على من اعتبر حالها واجاب الغزى
بان مراده التسوية في وجوب النفقة لا في كبتها بخلاف ما في الدرر لتصريحه بانه لا يجوز ترجيح بعض
على بعض ولا يمكن الجواب عنه اما كلامه في الغاية فليس فيه تصريح بذلك فظهر الفرق (قوله فيه
اى في القسم) لاطلاق قوله عليه السلام من كان له امراتان ومال الى احدهما في القسم جاء يوم القيامة
وشقه مائل ولان القسم من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهما في ذلك والاختيار في مقدار الدور والزوج
لان المستحق التسوية دون طريقها وما في الدرر من ان التسوية تستحق في البيوتة والنفقة والسكنى
وانه لا يجوز ترجيح بعض على بعض تعقبه في الثرب لالبية بان فيه اخراجا للثمن من اذنه موافقة ما سيذكره
في النفقة من انها معتبرة بهما لان العدل في الماكل والملبس بعدم تعدى الواجب فاذا كانت احدى
نساءه غنية لا يكون نفقته على الاخرى الفقيرة مثلها فتفسير العدل بانه لا يجوز ترجيح بعض على بعض
لا يكون الا على القول باعتبار حال الزوج وليس هو المفتى به او يحمل على تساوى حال النساء في الغنى
او الفقر انتهى (تنبيه) المحبوب والمحصى والعين كالفعل وكذا الصبي اذا دخل بامرأته لان وجوبه
لحق النساء وحقوق العباد تتوجه على الصبيان عند وجود تقرر السبب وفي فتح القدير وقال مالك ويؤيد
ولى الصبي به على نساءه وظاهره انه لم يطلع فيه على شيء عندنا واذا قلنا بوجوبه على الصبي وتركه فهل يأثم
الولها ذالم يأمر بذلك ولم يدربه قال في البحر وينبغي ان يأثم وعماد القسم اليسل ولا يجامع المرأة في غير يومها
ولا يدخل ليل على التي لا قسم لها ولا باس ان يدخل عليها نهارا الحاجة ويعودها في مرضها في ليلة غيرها
فان تقل مرضها فلا باس ان يقيم عندها حتى تشفى او تقوت شر نبلاية من الجوهرة ولم يقيد بما اذا لم يكن
عندهما من يؤنسها كافي النهر (تنبيه آخر) القسم عند تعدد الزوجات فمن له امر اقواحدة لا يتعين حقها
في يوم من كل اربعة في ظاهر الرواية ولو كان لها ما ومستوليات فلا قسم ايضا ويحتجب ان يسوى بينهما
في المضاجعة (تنبيه آخر) لا يلزم بعد تمام الدور على نساءه ان يتنبدى للدور طين عقب تمامه فانه لو ترك
المبيت عند الكل بعض الليالى وانفرد بنفسه او كان بعد تمام الدور على نساءه مع سراريه وامهات اولاده

(البكر كالثيب) مطلقا سواء كانت
البكر قديمة او جديدة (والمجدبة
كالقديمة) مطلقا سواء كانت المجدبة
بكرة او ثيبا وقال الشافعي ان كانت
المجدبة بكرة يفضلها بسبع ليل
وان كانت ثيبا ثلاث ليل (والمسئلة
كالكثبية) والمراهقة كالالبة
والمعلقة كالجنونة (فيه) اى في القسم

قوله قوله فيه حق هذه القولة التام
عن القولة التي بعدها كما هو ترتيب
الناج

لا يمنع من ذلك وفي الجوهرة قد قالوا ان الرجل اذا امتنع من القسم يضرب لانه لا يستدرك الحق فيه
 بالحبس لانه يغوث بمضى الزمان انتهى ولا يعز في المرة الاولى بل اذا عاد بعد ما نهاه القاضي اوجعه عقوبة
 وامره بالعدل لاساءة ادبه وارثه ككابه محرما وهذا مستثنى من قولهم القاضي مخير في التعزير بين الضرب
 والحبس لاختصاص هذا بغير الحبس شربلا لية عن البحر (قوله والعاقلة كالجنونة) يعني التي لا يخاف
 منها كما سبق والمحائض والنفساء والقرناء والرقاء كغيرها (قوله وللحررة ضعف الامة) ولو مكاتبه او مبعضة
 بذلك قضى المديق وعلى رضى الله عنهما ولان حل الامة انقص من حل الحررة بدليل انه لا يجوز نكاحها
 معها ولا بعد ما فلان من اظهر النقصان في المحقوق فهو روفيه نظر لانه ان اراد كل المحقوق برد النفقة
 والسكنى لعدم وجوب اظهار النقصان فيهما وان لم يرد كلها لا يتم التعليل واعلم ان المكاتب والمذبرة وام
 الولد بمنزلة الامة لان الرق فيهن قائم جوى ولو اقام عند الامة يوما فاعتقت بقيم عند الحررة يوما وكذا لو اقام
 عند الحررة ثم عتقت الامة ينتقل الى العتقة لان المنقص قد زال وفي الاولى خلاف زفر تبيين (قوله
 والمريضة في القسم كالصحيحة) وكما ان مرضها لا يسقط حتمها في القسم فكذا مرضه لا يكون مسقطا لمحقق
 في القسم قال في البحر ولم اركيفية قسمه في مرضه حيث كان لا يقدر على التحول الى بيت الاخرى والظاهر
 انه اذا صحح ذهب عند الاخرى بقدر ما اقام عند الاولى مريضا ولا يخفى انه اذا كان الاختيار في مقدار الدور
 اليه حال صحته ففي مرضه اولى فاذا مكث عند الاولى مدة اقام عند الثانية بقدرها واذا مرض في بيت له
 دعا كل واحدة في نوبتها لانه لو كان صحيحا واراد ذلك ينبغي ان يقبل منه نهروا قول كيف يتصور ان يقدر
 الدور حال مرضه فضلا عن كونه اولى مع كونه لا يعرف مقدار مدة مرضه حتى يقدر به الدور اللهم الا ان
 يكون مرضه حتى ذات ادوار كما عرف في كتب الطب جوى ولقول المراد من تقدير الدور في المرض أى ما لا
 بعد حصول البرهان بقيم عند الثانية في الصحة بقدر ما اقام عند الاولى في المرض واعلم ان ما ذكره من
 ان الاختيار في تقدير الدور اليه ليس على اطلاقه حتى لو اراد ان يدور سنة لا يطلق له بل لا ينبغي ان يطلق
 له مقدار مدة الا بلا واذا كان وجوبه للتأنيس ودفع الوحشة وجب ان تعتبر المدة الترتيبية وأظن اكثر
 من جملة مضارة الا ان مرضه قال في البحر والظاهر الاطلاق لانه لا مضارة حيث كان على وجه القسم
 لانها مطمئنة بجي نوبتها وانصرف في النهار الى الفتح بقوله وفي نفي المضارة مطلقا نظرا لا يخفى انتهى وهذا
 ظاهر في عدم الوقوف على ما في الخلاصة من انه لا يقيم عند احدهما اكثر من ثلاث الايام الا في الاخرى كما
 في الدر عن المصنف وفي الدراية وغيرها لو اقام عند احدهما شهرا فخاصته الاخرى في ذلك قضى عليه بان
 يستقبل العدل بينهما وما مضى هدر غير انه اثم فيه لان القسمه تكون بعد الطلب (قوله ويسافر الزوج
 بمن شاء منهن) لانه لاحق لمن في السفر حتى كان للزوج ان لا يستعجب واحدة منهن فكذلك ان يسافر
 بواحدة منهن او اكثر بلا اذن من صاحبها ولا قرعة ولانه قد يتعسر عليه السفر ببعضهن لمرض بها
 او سمن او كثرة اولاد وقد ياتن بعضهن في حفظ الامتعة في السفر او في تركها في البيت وفيه من الحرج
 ما لا يخفى زيلعي (قوله ولكن القرعة احب) تطيب القلوب (قوله ولم تحتسب عليه ايام سفره الخ) حتى
 لا يقضي لبقية نسائه وقال الشافعي يقضى اذا سافر بها من غير قرعة وانما ما بينا انه لاحق لمن في السفر
 ووجوب القضاء يترتب على وجوب الاداء زيلعي (قوله وقال الشافعي القرعة مستحقة) لما روى عن
 عائشة انه عليه السلام كان اذا اراد سفر افرع بين نسائه وايتن خرجت قرعتها خرج بهاءه فق عليه ولنا
 ما سبق انه لاحق لمن في السفر وفعله عليه السلام يدل على الاستعجاب ونحن نقول به تطيب القلوب
 والدليل عليه انه عليه السلام لم تكن التسوية واجبة عليه في المحض وانما كان يفعله تفضلا قال تعالى
 ترجى من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء فكان ممن يؤوي عائشة وام سامة وزينب وحصة ومن ارجاه
 سودة وجويرية وام حبيبة وصفية وميمونة ذكره المندري فاذا لم يجب عليه في المحض فكيف يستدل بفعله
 على الوجوب زيلعي قال البيضاوي ترجى من تشاء منهن تؤخرها وتترك مضاجعتها وتؤوي اليك من تشاء

(والحررة ضعف الامة)
 كانت مسلمة او ذمية والمريضة في
 القسم كالصحيحة (ويسافر الزوج
 بمن شاء منهن) ولكن (القرعة)
 (احب) فليسافر بمن خرجت
 قدرتها ولم تحتسب عليه ايام سفره مع
 التي كانت معه ولكن يستقبل العدل
 بينهما وقال الشافعي القرعة مستحقة

تضم اليك وتضاعفها وتطلق من تشاء وتمسك من تشاء ومن ابتغيت طلبت من عزلت طلقت فلا جناح عليك في شيء من ذلك انتهى (قوله ولما ان ترجع عليه الخ) استفيد من جواز الرجوع صحة الهبة والهبة هنا مجاز عن الرضا بترك حقها جوى والدليل على جواز هبة القسم من ضررها ما نقله في النهر من ان سودة بنت زمعة سأله ان راجعها وتجعل نوبتها العائشة انتهى فهو صريح في انه عليه السلام طلقها وبوافقه ايضا ما سألني في الكتابات انه قال لسودة اعتدي ثم راجعها لكن الذي نقله شيخنا عن المواهب انه لما كبرت سودة اراد النبي صلى الله عليه وسلم طلاقها فسأله ان لا يفعل وجهه لم يوافقها العائشة فامسكها انتهى وانما كان لها الرجوع بعد الهبة لانها اسقطت حقالم يجب بعد فلا يسقط توضيحه ان الاسقاط انما يكون في القائم لان ما ليس كذلك كان الرجوع عنه امتناعا لا اسقاطا فكان بمنزلة العارية ولما عيان برجع متى شاء لما قلنا عناية (تكميل) جعلت لزوجها جعلا على ان يزيد هاني القسم فهو حرام وهو رشوة وترجع بمالها وكذا لو حطت من مهرها شيئا ليزيد هاني القسم أو زاد هاني مهرها أو جعل لها شيئا لتجعل يومها لصاحبها فالكل باطل ولا يجوز ان يجمع بين الضرتين في مسكن واحد لا برضاها بل للزوم الوحشة شيخنا عن البحر (خاتمة) يندب ان يسوي بين الزوجات في جميع الاستمتاع كالوطء والقبلة وكذا بين الجوارى وامهات الاولاد ليحسهن عن اشتباه الزنا والميسل الى الفاحشة وان يعاشر كل صاحبه بالمعروف بان يعمل مع صاحبه كما يجب ان يعمل مع نفسه وفي البرازية وحق الزوج ان قطيعه في كل مباح يأمرها به ويكره ووطء احدهما بمحضرة الاخرى نهرو في الفتح لها ان لا تحببه اذا طلب وله ان يمنعهما من اكل ما يتأذى من راحته ومن الغزل وعلى هذا فانه ان يمنعهما من التزين بما يتأذى بريعه كالحناء المنخضب والنقش

(كتاب الرضاع)

لما كان المقصود من النكاح الولد وهو لا يعيش في ابتداء أمره غالبا الا بالرضاع وكان له أحكام تتعلق به وهي من آثار النكاح المتأخرة عنه جعله آخر أحكامه وذكر في المحرمات ما يتعلق بالمهرمية به اجمالا وذكر هنا تفاصيله كذا في غير كتاب وأقول مقتضى هذا ان نعنون مسائل الرضاع بالباب لا بالكتاب كما هو ظاهر جوى (قوله كما ان النكاح سبب للنسب وهو سبب للحرمة) لا حاجة الى دعوى ان المحرم في النكاح بواسطة النسب لان حرمة المصاهرة تثبت بالنكاح وفي البرجندی اورد عقب النكاح لانها نظيران من حيث انهم ماسيان للحرمة أو ضدان من حيث ان النكاح سبب للحل والرضاع سبب للحرمة انتهى ومنه يستفاد ان الشيء الواحد يكون نظيرا وضدا باعتبار الحثيثة جوى (قوله جعل في الديوان الخ) ولم يذكره الضم مع جوازه لانه بمعنى ان يرضع معه آخر كما في القاموس وفيه ان فعله جاء من باب علم في اللغة العالية وهي ما فوق نجد ومن باب ضرب في لغة نجد وجاء من باب كرم نهر (قوله مص الرضيع الى آخره) منقوض طردا وعكسا اما الاول فلانه قد يوجد المص ولا رضاع ان لم يصل الى الجوف وأما الثاني فلان المص قد ينتفي ويثبت الرضاع كما لو وصل الى جوفه بالوجور والسعوط من هه وانفه واجب بانه اراد الوصول الى الجوف من المنفذين ونحوه لانه سبب للوصول فاطلق السبب واراد المسبب بحر وبحث فيه في النهر وادعى انه انما خصه برباع على الغالب والوجور بالفتح الدواء يخرج من وسط الفم أي يصب تقول وجرت الصبي وأجرته شيخنا عن المختار (قوله من ندى الأدمية) ولو بكر أو ميتة أو آيسة ونحوه به الرجل والشاة والتدي يذكر ويؤنث فيقال هو التدي وهي التدي وهو للراة وقد يقال للرجل أيضا نهر (قوله في وقت مخصوص) قال في النهر قد يقال انه لا حاجة اليه للاستغناء عنه بالرضيع وذلك انه بعد المدة لا يسمى رضيعا عناية وتعقبه المحوى بان المطلوب من التعريف شرح الماهية وكشفها حقيقة كانت أو اعتبارية ولا خفاء ان الاكتفاء بمثل هذا مما يوجب غموض التعريف وخفاءه ومن ثم فالواد لالة الالتزام مبهمة

(ولما ان ترجع) عليه (ان وهبت
فسمها للآخرى)
(كتاب الرضاع) المناسبة ان الرضاع
سبب للحرمة كما ان النكاح سبب
للسبب وهو سبب للحرمة جعل
في الديوان قطع الزاء أصلا والكسر
لغة وجعل الفعل من باب علم أصلا
وكونه من باب ضرب لغة وهو لغة أهل
نجد (هو) في النهر (مص الرضيع)
من ندى الأدمية في وقت مخصوص

في التعاريف ومنعوا فيها وقوع المشترك اذا لم يكن ثم قرينة تعين المعنى المراد منه ومن المجاز اذا لم يكن مشهورا (قوله على حسب ما اختلفوا فيه) حولان ونصف عند الامام وهو مختار صاحب الهداية لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وظاهر هذه الاضافة يقتضي ان يكون جميع المذكر مدة لكل واحد منهما الا ان الدليل قد قام على ان مدة الحمل لا تكون أكثر من سنتين فبقى مدة الفصال على ظاهره وقال تعالى فان اراد انفصالا عن تراض منهما وتشاورا لاية فاعتبر التراضي والتشاور في الفصال بعد الحولين وذلك دليل على جواز الارضاع بعدهما وعامة اهل التفسير جعلوا الاجل المضروب للدين متوزعا عليهما ويؤيده ما روى ان رجلا تزوج امرأة فولدت لسته أشهر فجي بها الى عثمان فشاور في رجحها فقال ابن عباس ان خاصمتكم بكتاب الله خصمتكم قالوا كيف قال ان الله يقول وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وقال والوالدان يرضعن اولادهن حولين كاملين وقال وفصاله في عامين فحمله ستة أشهر وفصاله حولان فتركها عثمان شرح النقاية لعل قارى وحسب بسكون السين جوى عن الفترى والمراد بالدليل في قوله الا ان الدليل قد قام الخ حديث عائشة الولد لا يبقى في بطن أمه أكثر من سنتين ولو بفسلكه مغزل فان قلت هذا المنقص على تقدير كونه حديثا يلزم به تغيير الكتاب وهو لا يجوز اوجب بأن الكتاب مؤول فان عامة اهل التفسير جعلوا الاجل المضروب للدين متوزعا عليهما فلم تكن دلالة الكتاب على ما استدلل به المصنف قطعية واذا لم تكن دلالة على ذلك لم يلزم التغيير وانما يلزم اثبات مسألة فرعية بآية مؤولة ولا بعده عناية (قوله في ثلاثين شهرا) متعلق بمص جوى (قوله ما حرم بالنسب) شمل كلامه حليلة الابن والاب رضاعا وصرح في الفقيه بأنه لو زنى بامرأة حرم عليه بنتها رضاعا ولا بد ان تعلم المرضعة لما في الخانية أرضعها أقل اهل القرية أو أكثرهم ولا يدرى من أرضعها فأراد واحد من اهل تلك القرية فكما قال الصغار اذا لم يظهر له علامة ولم يشهد بذلك يجوز نكاحها ثم اطلاقه يفيد ثبوت التحريم في المدة على القولين سواء فطم واستغنى بالطعام ام لا وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى وروى الحسن عنه انه ان اكتفى بغير اللبن لا تثبت الحرمة قال الزيلعي وعليه الفتوى والاكثر على الاول ثم الارضاع بعد المدة لا يجوز وهو الصحيح لانه جزء الادعى فلا يباح الانتفاع به الا للضرورة وقد اندفعت وعلى هذا لا يجوز الانتفاع به للتداوى نحو وجع العين وقيل يجوز اذا غلب على ظنه زوال الرمد به نهر وقوله نحو وجع العين يشير الى جواز التداوى به ولو شربا لغير الرمد والحاصل انه لا فرق على القول بجواز التداوى به بين الشرب وغيره خلافا لبعضهم كفاي الشرب ليلية حيث قال بعد حكاية الاختلاف في جواز التداوى به للرمد والبعض لم يجوز شربه للتداوى انتهى لكن على الشرب ليلية مؤاخذه لان صدر عبارته يفيد قصر الاختلاف على التداوى به للرمد فقط وينافيه قوله والبعض لم يجوز شربه الخ والعجب من بعضهم حيث عزالتهر مانعه ولم يجوزوا شربه للتداوى مع ان ذلك لا وجود له فيه أصلا بل قدمنا عنه ما يفيد عدم الفرق بين الشرب وغيره (قوله الا بخمس رضعات) مشعبات لما روى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات مشبعات يحرم ثم نسخ بخمس معلومات وعنها انها قالت قال صلى الله عليه وسلم لا تحرم المصة ولا المصتان وفي لفظ لا تحرم الاملاجة والاملاجتان فهذا الذي مذهبنا والاول لا يثبت مذهبه ولنا قوله تعالى وأمهاتكم اللاقي أرضعنكم واخوانكم من الرضاغة علقه بفعل الارضاع من غير قيد بالعدد والتقيد به زيادة وهو نسخ وما رواه منسوخ روى عن ابن عباس انه قال قولنا لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان كان فأما اليوم فالرضعة الواحدة تحرم بفعله منسوخا حكاية عنه أبو بكر الرازي ومثله عن ابن مسعود وقال ابن بطال احاديث عائشة مضطربة فوجب تركها والرجوع الى كتاب الله زيلعي والمصة فعل الرضيع والاملاجة فعل المرضع وهو الارضاع شيخنا عن العناية وفي الصحاح المجل تناول الثدي بأدنى الغم يقال ملج الصبي أمه أى رضعها وامتج الفصيل ما في الضرع امتصه

على حسب ما اختلفوا فيه (وحرمة به)
أى بالرضاع (وان قل في ثلاثين شهرا)
ما حرم بالنسب (وقال الشافعي)
لا تثبت الحرمة الا بخمس رضعات
لا تثبت الا بهي بكل واحدة منها

والاملاج الارضاع ومنه قيل للرجل ملجان ومضان أى انه من لؤمه يرضع الابل انتهى كيلا يسمع صوت
حلبه فيطلب منه عيني (قوله وقال استنان) قال الشيخ قاسم في تصحيح القدوري وقوله ما صح وبه يفتي
وفي المجوهرة الفتوى على قول الامام حموي (قوله وقال زفر ثلاثة احوال) وقال بعضهم لاحدله
لنصوص المطلقة ولنا ان ارضاع الكبير منسوخ بقوله عليه السلام لا رضاع بعد فصال ولا يتم بعد
احتلام ويقول عليه السلام لا رضاع الا ما نشر العظم وانبت اللحم وورد لارضاع الكبير لان ذلك لا يحصل
لكبير بالرضاع وانما يحصل له بالحنز ونحوه ولزفر ان الرضيع لا يمكنه التحول من الرضاع الى الطعام
في ساعة واحدة ولا يتم الزيادة والتحول حسن التحول من حال الى حال لاشتراكه على الفصول الاربعة
ولهذا اجل العنين به وعلق به وجوب الزكاة ولما قوله تعالى والوالدان يرضعن اولادهن حولين
كاملين لمن اراد ان يتم الرضاة وهذه صيغة خبر والمراد به الامر وهو بالغ وجوه الامر ولا اعتبار للزيادة
بعد الاتمام وللامام ما سبق بيانه من على قارى او نقول كما في الزيلعي ان الطعام لا يحصل في ساعة
واحدة بل يحصل شيئا فشيئا حتى ينسى اللبن ويتغيره فلا يتم من زيادة على المحولين فقد رناها بأدنى
مدة الحمل والنص المقتضي جولين محمول على الرضاح المستحق حتى لا تستحق على الوالد نفقة الارضاع
بعد ذلك اى اجرته بالاجماع لو كانت مطلقة فعلم ان الفصال المذكور في النص فصال استحقاق الاجرة
على الاب لا فصال مدة الرضاع ولئن سلم انه فصال مدة الرضاع يكون بياننا اقل مدته لانه يوجب
الحرمه بعد ذلك الا ترى انه قرن بين الفصال والحمل واراد اقل مدة الحمل فكذلك اقل مدة الفصال والدليل
على بقاء مدته ان الله تعالى قال فان اراد افضالا عن تراض منهما وتشاور ذكره بعد المحولين بحرف الغاء
فدل على بقاء مدة الرضاع ولهذا علق الفصال بعد المحولين بنراضهما عليه الخ وقوله وكذا اقل مدة
الفصال يعنى به قوله تعالى وحمله وفصاله في عامين كذا بخطه اقول ما نقل عن خط الزيلعي انه اراد به
القرآن في قوله تعالى وحمله وفصاله في عامين ياباه تعالىه وسباق كلامه والذي يتبين فهمه انه اراد به
القرآن في قوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا حتى يصح قوله واراد اقل مدة الحمل فكذلك اقل مدة
الفصال هذا ما ظهر لي عند المطالعة على ان الآية اعنى آية لقمان ليس فيها وحمله فتعين انه سبق فم شيوخ
شاهين وفي دعوى الزيلعي الاجماع على انها لا تستحق الاجر على الارضاع بعد المحولين لو كانت مطلقة نظر
فقد نقل السيد الحموي عن عمدة الفتاوى ان خيف عليه الهلاك بالطعام قبل سنتين ونصف تطالب
بالاجرة اللهم الا ان يحمل كلامه على ما اذا لم يخف عليه الهلاك وقوله لا رضاع الا ما نشر العظم الاظم الانشار
باراء الاحياء في التنزيل اذا شاء أنشره ومنه لا رضاع الا ما نشر العظم وانبت اللحم اى قواه وشده كانه
احياء ويرى بالزاي عناية عن المغرب وقوله ولا يتم بعد احتلام اليتيم في الناس من قبل الاب وفي البهائم
من قبل الام من يتم الصبي يتم بتماسم الياهم فقهام مع سكون التاء فيهما شيخان عن المختار (قوله الام
اخته) جعل في النهر الاستثناء من حرم وتعقبه الحموي بأن الفعل لا يستثنى منه فهو استثناء من فاعل حرم
وقول السيد الحموي من فاعل حرم يعنى به الفاعل المقدر محرم وهو النكاح واعلم ان الاستثناء منقطع
لان حرمة من ذكر بالمصاهرة لا بالنسب كما في الدر المختار اذا لم يهرم بالنسب السبعة المذكورة
في الآية والمستثنى ليس من مصماها فلم يكن الحديث متناو لا ما استثناء الفقهاء (قوله واخيه) انما
زاد الشارح لفظه اخيه على قول المصنف الام اخته لانه لا فرق بين أم اخيه واخته كما في النهر وكان
ينبغي ان يزيد على قوله والاخت ابنه لفظه وبنته لا فرق بين اخت ابنه وبنته كما في النهر ايضا (قوله
ولا يجوز ان يتزوج ام اخته) المقام مقام التفريق فالظاهر الفاء حموي (قوله ولا يجوز ذلك من النسب
لان اخت ابنه من النسب الخ) ظاهر كلامه كالدرر ان اخت الابن من النسب اما بنته أو ربيته وليس
كذلك اذا حصر فيما ذكر اذ يتصور الحمل في اخت ابنه وبنته نسباً بان يدعى شر كافي امة ولدها فان كان
لكل بنت من غير الامة حمل لشريكه الزوج بها وهي اخت ولده نسباً من الاب والغرض في شرح

وقال استنان وهو قول الشافعي وقال
زفر ثلاثة احوال (الام اخته) واخيه
من الرضاع ولا يجوز ان يتزوج ام
اخته من النسب لانه في النسب
ان كانت اخت لاب وام اولام فام
الاخت امه وان كانت اخت لاب فام
الاخت وامه واخيه (و) الا (الاخت
ابنه) من الرضاع ولا يجوز ذلك من
النسب لان اخت ابنه من النسب
ان كانت منه بان كانا من اب وام
اب فمى بنته وان لم تكن منه بان كانا
من ام فمى ربيته وان ربيته فمى
بالدخول ثم قولنا من الرضاع
في الصورة الاولى

المنظومة ومن يحمل رضاعا لانسابا ام ولد ولده شر بلاية لانها من النسب حليلة ابنه واعلم انه يدخل تحت قول المصنف في الاستثناء واخت ابنه ما تكرر السؤال عنه هو ان رجلا له ابن رضيع ارضعته امه فهل تحرم بنتها على زوجها ابني الابن فأجاب شيخنا بعدم المحرمة وانما احلاله طلقا سواء كانت اختيتها لابنه النسبي من الرضاع كالمسؤول عنها او من النسب كما نقله الترمذى في شرح المنظومة معتزيا به على قول ملاخسر وفان اخت الابن من النسب اما البنت او الربيبة بقوله لا حصر فيما ذكر الخ بقى أن يقال في قصر المصنف الاستثناء على ام اخيه واخت ابنه قصورا لا ترى الى قول العيني وهما هنا صور آخر تجوز من الرضاع دون النسب (الاولى) يجوز له أن يتزوج بأمة حفدة من الرضاع أى أم أولاد ولده بأن ارضعت اجنية ولد ولده ان يتزوج هذا المرأة كافي البجردون النسب لانها من النسب اما حليلة ابنه أو بنته كافي الزيلعي اى حليلة ابنه اذا كانت الحفدة ولداً ابنه أو بنته اذا كانت الحفدة ولداً بنته شيخنا عن المحنوقي (الثانية) يجوز له أن يتزوج بجدة ولده من الرضاع دون النسب لانها امه او ام امراته (الثالثة) يجوز له ان يتزوج بعمه ابنه من الرضاع دون النسب لانها اخته (الرابعة) يجوز ان يتزوج بأبي اخيه من الرضاع ولا يجوز ذلك من النسب لانه اما ابوها او زوجها (الخامسة) يجوز له ان يتزوج أم عمه من الرضاع دون النسب لانها اما جدة لاب او موطوءة الحمد (السادسة) يجوز له ان يتزوج ام خاله من الرضاع دون النسب لانها اما جدته لامه او موطوءة جده (السابعة) يجوز له ان يتزوج بأختي ابنتها من الرضاع دون النسب لانه اما ان يكون ابنا او ابني زوجها انتهى زاد في البحر بنت اخت ولده وبنت عمته فهذه مع ما مر تسع صور تصل باعتبار الذكورة والانثوية الى ثمانية عشر وباعتبار ما يحل له ولها الى ستة وثلاثين مثلاً يجوز له التزوج بأمة اخيه ويجوز له التزوج بأختها وباعتبار ما تلقى المحار والمحرور وهو من الرضاع بالمضاف والمضاف اليه او كليهما تصل الى مائة وثمانية كافي النهر زاد في الدراخا ابن المرأة فلها اوصالها الى مائة وعشرين وصورة تزوجها بأختي ابنتها من الرضاع دون النسب ما اذا ارضعت امرأة بنت امرأة أخرى وللمرضعة ولد يجوز لام البنت الرضعة التزوج بهذا الولد والمراد بالتحال من الرضاع من رضع مع أمه وبالعلم من الرضاع من رضع مع أبيه (قوله يجوز ان يكون متعلقاً بأم) كان يكون له اخت من النسب لما لم من الرضاع والمراد بالتعلق المعنوي لا الصناعي در (قوله وان يكون بأخته) كان يكون له اخت من الرضاع لما لم من النسب ومنه تعلم ما في النهر من التحال (قوله وان يكون بكليهما) كان يجتمع مع آخر على ندى اجنية ولاخيه رضاعاً ام أخرى من الرضاع واعلم ان ما وقع في النهر من التحال جرى عليه السيد المحوى في الشرح ولم يفتنه له بيان التحال أنه مثل لما اذا كان المحار متعلقاً بالمضاف اليه الذي هو الاخ بقوله كان يكون له أخ من النسب له أم من الرضاع فصواب العبارة ان يقال كان يكون له أخ من الرضاع له أم من النسب (قوله وقس على هذا الصورة الثانية) فعلى هذا تكون الصور اربعاً محوى واقول من تأمل قول الشارح ثم قولنا من الرضاع في الصورة الاولى يجوز ان يكون متعلقاً بأم وان يكون بأخته وان يكون بكليهما لم يشك في كون الصور الخمسا وان رجعت في الحقيقة ثلاث صور (قوله زوج مرضعة الخ) جرى على الغالب اذا السيد كذلك نهر وكذا الواطئ بشبهة لا ينفى على المعتمد كما يفيد التقييد بالزوج وان كان التقييد أغلياً محوى قال في الخانية رجل زوج ام ولده من عدم صغيره فأرضعته بلبن السيد حرمت المرضعة على مولاها وعلى زوجها الصغير اما على المولى فلانها صارت منكوحه ابنه أى من الرضاع فحرم على المولى وتحرم على الزوج الصغير لانها صارت موطوءة الاب اي من الرضاع ولانها امه اي من الرضاع فحرم على النهر ولم يعمل يعنى قاضيان المحرمة في الصغير بكونه صار ابنها لظهوره لعله بحسب النسبة التي اطلع عليها والافقد جمع بين التعليل بكونها موطوءة أبيه وبكونها امه قيد بالزوج لانه لو زنى بامرأة فولدت منه وارضعت صبية جاز لاصول الزاني وفروعه التزوج بها كذا اختاره الوبري وجعله في المحيط كالحلال وبزم به قاضيان والاول اوجه لان المحرمة

يجوز ان يكون متعلقاً بأم وان يكون بأخته وان يكون بكليهما وقس على هذا الصورة الثانية (زوج مرضعة)

من الزنى للعضية وذلك في الولد نفسه لانه مخلوق من مائه دون اللبن اذ ليس اللبن كاشاعن منه لانه فرغ
التغذي وهو لا يقع الا بما يدخل من اعلى المعدة لا من اسفل البدن فلا نبات فلاحوسة بخلاف ثابت
النسب لخص كذا في الفتح وقوله والاول اوجه اى دراية لارواية كما توجهه صاحب البحر من اطلاق
الكمال الواجهة شرى ليلية وظاهر كلامهم انها لا تحرم على عم الزانى وخاله اتفاقا لان التحريم على الزانى
وفروعه على القول به لا اعتبار الجزئية وهي مقفودة بينهما وانما قيد الخلاف بأصول الزانى وفروعه لانها
لا تحل للزنى اتفاقا لانها بنت المزنى بها وقد منان فروع المزنى بها من الرضاع حرام على الزانى ولهذا قال
في الخلاصة بعد ما ذكر حرمة اعالى الزانى وكذا لو لم تحبل من الزنى وارضعت لابلن الزنى فانها تحرم على الزانى
كما تحرم بنتها من النسب نهر وبحر ولو حلت من الوطء بشبهة ثم ارضعت صبيها فهو ابن الواطئ من الرضاع
قاله المحمدي وهذه ترد على المصنف ايضا قال شيخنا وجوابه ان يقال تعبيره بالزوج جري على الغالب
فيدخل الواطئ بشبهة لانه زوج في ظنه عند الوطء انتهى (قوله لبنتها نزل منه) قيده لانه لو لم يكن منه
بان تزوجت ذات لبن ولبنها بسبب زوج آخر كان لها من قبل فأرضعت به صبيها فانه لا يكون ولده
من الرضاع بل يكون ربيبه من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج بأولاد الزوج الثاني من غيرها وبأخواته
أى اخوات الزوج الثاني كما في النسب ويصكون ولد الزوج الاول ما لم تلد من الثاني فاذا ولدت منه
فارضعت صبيها فهو ولد الثاني بالاتفاق لان اللبن منه وان لم تحبل من الثاني فهو ولد الاول بالاتفاق
لان اللبن منه وان حلت فقط كان للاول عند الامام زيلعي ولودر بعد ما جف اختص بها شرى ليلية عن
المواهب ومفاده انها اذا ارضعت به صبية لم يكن زوجها بالها حتى لو كان له ابن من غيرها حل له
التزوج بها وبه صرح في النهر من الخاتبة ثم ان اتفاه هذا القيد وهو قوله لبنتها منه يقتضى انتفاء الابوة
لكن لا يلزم منه جواز نكاح الزوج للرضيعة بعد المفارقة بينه وبين المرضعة الموطوءة لانه لو طء
الامهات يحرم البنات ولو بجهة الرضاع درر (قوله أخ لارضيع وان كان من امرأة اخرى) غير المرضعة
(قوله وأخوه عم) عن طائفة رضى الله عنها أنها قالت دخل على أفلح أخو أبي القعيس فاستترت منه
فقال تستترين مني وأنا عمك قالت قلت من ابن قال ارضعتك امرأة اخي قالت انما ارضعتني المرأة ولم
يرضني الرجل فدخل عليه السلام فحدثته فقال انه عمك فليج عليك زيلعي وفي الموطأ مثل ابن
عباس عن رجل كان له امرأتان فارضعت احدهما غلاما وارضعت الاخرى جارية فقيل له هل يتزوج
الغلام الجارية قال لا لقاح واحد فثبت ان لبن الفعل يحرم لان حكمه حكم النسب والمحرمه في النسب
ثبتت من المجانبين اعني من جانب الرجال والنساء فكذا المحرمه من الرضاع فان قلت لو نزل اللبن من
ثدوة الرجل فأرضع صبية لا تثبت المحرمه فلان لا تثبت بفعل غيره اولى قلت انما لم تثبت بفعل نفسه
لان ارضاع الرجل لا يسمى ارضاعا غاية ومعنى قوله عليه السلام فليج عليك افعى أى ليدخل واقلع بالقاء
والحساء المهملة على مثال اعلم اسم رجل كذا في البناءة ونقل شيخنا عن خط الشلي ان افعى بفتح الهجزة
واللام وسكون الفاء بينهما وبالمهملة والقعيس بضم القاف وفتح المهملة واسكان التفتية وبالمهملة
مضغ القعيس بالقاف والمهملة انتهى (تنبيه) سكنت كثير عن حكم ارضاع الخنثى المشكل قال المحمدي
ان كان اللبن غزيرا فامرأة وان لم يكن غزيرا فرجل فان كان رجلا لا يتعلق به التحريم وان امرأة تتعلق به
التحريم وفي الدر عن الجوهرة التصريح بعدم نبوت المحرمه بلبن الخنثى المشكل الا ان قالت النسوة انه
لا يكون على غزارته الا للمرأة انتهى (قوله فارضعت كل واحدة صغيرا صار اخوين الخ) ولا يجوز لرجل
ان يجمع بينهما لو كانا اثنين لانهما اختان من الرضاع من قبل الاب بناءة (قوله خلافا للشافعي) أى
في قول له كفى الزيلعي لان المحرمه لشبهة العضية واللبن بعضها لا بعضه ولتساو ريسا ولان المحرمه
بالنسب من المجانبين فلهذا بالارضاع ولان الفعل سبب النزول لبنتها بواسطة احبائها فينسب اللبن اليه
بحكم السببية وأراد الزيلعي بقوله لا روي بقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (قوله

لبنها) نزل (منه) أب الرضيع
وابنه) أى ابن زوج المرضعة (أخ)
لارضيع وان كان من امرأة اخرى
لاربعة أخت) لارضيع وان كانت
رويته أخت) وأبو جده وأمه جده
من امرأة اخرى) (وأخته عمه) له حتى لو كان
(وأخوه عم) له (وأخته عمه) فارضعت
رجل امرأتان وولدتا منه فارضعت
كل واحدة صغيرا صار اخوين لاب
وان كان أحدهما ثلثي لا يحل النكاح
بينه وأصله ان لبن الفعل يتعلق به
التحريم من خلافا للشافعي

وتقبل اخت اخيه رضاعاً) يستثنى منه ما نقله المحوى عن ابن يونس من انه سئل عن امرأتين مرضعتين مع
 احدهما ذكر والاخرى انثى فارضعت كل منهما ولداً الاخرى ثم ان التي لها الولد الذكوري معها ولد آخر لم يرضع
 المرأة الاخرى فهل يجوز له ان يتزوج بامته المرأة الاخرى لانها اخت اخيه من الرضاع فاجاب بانه لا يجوز
 له تزوجها لان ام الذكوري صارت بارضاعها البنات اما لها فلا يجوز لانها لا تتزوج بها وان لم يرضع من
 امها لانها صارت اخته بارضاعها من امه انتهى (قوله يجوز ان يكون متعلقاً باخت او باخيه او بكليهما)
 كأن يكون له أخ من النسب ولهذا الاخ اخت رضاعاً وان يكون له أخ من الرضاع له اخت نسبية
 والثالث لا ينفى نهر (قوله ويجعل اخت اخيه نسباً) متصل بهما ولا يعم اتصاله بأحدهما للزوم التكرار
 نهر (قوله ولا حل بين رضيتي ندى) المراد بالرضيعين الصبي والصبية فغلب المذكر على المؤنث قال في
 المجوهرة ومكمل صيدين اجتماعاً على ندى في مدة الرضاع لم يجز لأحدهما ان يتزوج بالآخر والمراد
 اجتماعهما على الرضاع طالت مدة الرضاع او قصرت تقدم رضاع أحدهما على الآخر لا والمراد
 اجتماعهما من حيث المكان بان يرتضعا معاً في وقت واحد وليس المراد ان يرتضعا معاً الندي الايمن
 او الايسر بل المراد ان يرتضعا هذه المرأة كيف كان وانما تجزئ المناكحة بينهما لانها اخت واخت لاب وام
 من الرضاعة فلا تجوز كما في النسب كذا في الغاية فان قلت قوله والمراد اجتماعهما من حيث المكان بان
 يرتضعا معاً في وقت واحد مخالف لما سبق عن المجوهرة حيث عزم وقال تقدم رضاع أحدهما على الآخر
 ام لا قلت ليس المراد بوحدة الوقت في كلام الغاية وجود الرضاع منهما في زمن واحد بل المراد انهما
 ارتضعا في مدة الرضاع واعلم ان قوله في الغاية وانما تجزئ المناكحة بينهما لانها اخت واخت لام واب الخ
 محمول على ما اذا كان اللبن من رجل واحد فان كان اللبن من زوجين فهما اخوان لام كما في البحر ولا
 يتصور ان يكونا لاب فقط الا اذا تعددت المرضعة واتحد الزوج كما في النهر (قوله وبين مرضعة وولد
 مرضعتها) ولا يشترط الاجتماع على نديها هنا ولهذا ساغ ذكره والا كانت المسئلة مكررة وهذا لانها لما
 ارضعت اجنبية حومت على ولدها سواء ارضعت ولدها ام لم ترضعه زيلعي ووقع في البحر فيقرر بهذا
 الحمل خلط فاجتنبه جوى واعلم ان مرضعة الاول بفتح الضاد على صيغة اسم المفعول بخلافه في قوله
 وولد مرضعتها فانه بكسر الضاد على صيغة اسم الفاعل وقد غير صاحب الدرر هذه العبارة بقوله ولا
 حل بين رضيتي وولدها ولا فرق بينهما في المعنى لان المرضعة بفتح الضاد هي الرضيتة ولم يظهر لي
 وجه اعتراض عزمي زاده عليه حيث قال ولعل هذا التغيير منه غير صحيح فان الرضيع هو اخو له من
 الرضاع ولو قيل ولا حل بين اخت من الرضاع وولد مرضعتها لاختل نظام الكلام ولا يتحصل الفحوى
 على ما هو الموافق للرام اه (قوله وولد ولدها) لانه ولد اخيه (قوله واللبن المخلوط بالطعام لا يحرم)
 لان الطعام هو المقصود واللبن تابع والتقييد بالطعام يشير الى انه اذا جبن او جعل راثباً او شرباً او قطعاً
 لا تزول به المحرمة كما في الشرب لا لية عن المجوهرة قال وهو مخالف لما في البحر عن البدائع (قوله بالاتفاق)
 متعلق بهما أي بالاولى وهي ما اذا امت النار اللبن وانضجت الطعام غالباً كان او مغلوباً والثانية وهي
 ما اذا لم تمس النار اللبن وكان الغلبة للطعام شيئاً (قوله وعندهما تثبت به المحرمة) لان العبرة للغالب
 كما اذا اختلط بالماء ولا يحنيفه ان الطعام اصل واللبن تابع له في حق المقصود لان المقصود الماء كقول
 وانما اللبن ادام وهو تابع الا ترى انه كان مشروباً فبقي ما كولا بخلاف ما اذا اختلط بالماء والدواء لان
 المقصود هو اللبن زيلعي (قوله والاصح انه لا يثبت بكل حال) تقاطر اللبن عند جمل اللقمة ولا غالباً
 او مغلوباً وذكر ابي يلى عن خواهر زاده ان على قول ابي حنيفة انما لا يثبت المحرمة اذا اكله لقمة لقمة
 اما اذا حساه حسوا ثبت به المحرمة وفي الشرب لا لية عن المجوهرة انما لا يثبت التحريم عند الامام اذ لم
 يشربه اما اذا حساه حسوا أي شربه شيئاً فشيئاً ينبغي ان تثبت المحرمة في قولهم جميعاً ولقطة ينفى بمعنى
 يجب ولهذا حذفها فاضحيان (قوله ويعتبر الغالب الخ) لان فيه انبات اللحم وانشار العظم وهو المعبر

(ويجوز) نكاح (أخت أخيه رضاعاً)
 قوله رضاعاً يجوز ان يكون متعلقاً باخت
 او باخيه او بكليهما (و) جعل اخت اخيه
 (نسباً) مثل الاخ لاب اذا كانت له اخت
 من ام حل لاخيه من ابيه ان يتزوجها
 (ولا حل بين رضيتي ندى) واحد في وقت
 واحد (وبين مرضعة وولد مرضعتها)
 معصوم (وبين مرضعة وولد مرضعتها)
 وولد ولدها واللبن المخلوط بالطعام لا يحرم
 مطلقاً واعلم انه لو كانت النار قد امت
 اللبن وانضجت الطعام حتى تغير فلا يحرم
 سواء كان اللبن غالباً او مغلوباً وان كانت
 النار لا تمسه فان كان الطعام غالباً
 فكذلك بالاتفاق وان كان اللبن غالباً
 فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
 وعندهما تثبت به المحرمة وقيل هذا
 اذا كان اللبن لا يتقاطر من الطعام
 عند جمل اللقمة واما اذا كان يتقاطر
 عنده اللبن فتثبت به المحرمة عنده
 منه (والاصح انه لا يثبت بكل حال عنده)
 (وبيعبر الغالب لو) كان الاختلاط
 (بماء ودواء) ولبن شاة وامرأة اخرى

قوله واعلم ان مرضعة الخ لا حاجة لهذا
 الضبط على ما في بعض نسخ الشارح
 من ضبط مرضعة الاول بفتح الضاد
 والثاني بكسرهما اه

في الباب در قال تعالى وانظر الى العظام كيف ننشرها أي نرفعهما الى موضعها ونزكها بعضها على بعض
عزى زاده (قوله وقال الشافعي اذا جعل في حب الخ) هو يقول انه موجود حقيقة ونحن نقول انه صار
مستهلكا فلا يحصل به التغذية ولا نبات اللحم ولا انتشار العظم وقد قال عليه السلام الرضاع ما لبنت اللحم
وانشر العظم فلا يسمى رضاعا فصار كما لو حلف لا يشرب لبنا لا يحنث بشرب الماء الذي فيه أجزاء اللبن
زيلي (قوله يتعلق التحريم الخ) واذا تساوى لبنها ثبت التحريم من المرأتين اجامتا شربا لانه عن
المجوهرة (قوله وقال محمد وزفر يتعلق بهما التحريم) لان الجنس لا يغلب الجنس فلا يصير مستهلكا به
لاتحاد المقصود ولما ان الاقل تابع للاكثر واصل المسئلة فيما اذا حلف لا يشرب لبن هذه البقرة فحلف
لبنها بلبن اخرى فشربه ولبن البقرة المحلوف عليها مغلوب فهو على هذا الخلاف وما في النهر من قوله
المخلوط صوابه المحلوف ولو كان غالبا يحنث اتفاقا واعلم ان ما في الزيلي والنهر من قوله ولهما ان الاقل
تابع أي للامام الاعظم وأي يوسف بالنسبة لاحدى الروايتين عن الامام ففي الشرب لا يسهل عن الفتح
وعن الامام روايتان مثل قوله ما ورجع بعض المشايخ قول محمد واليه مال صاحب الهداية تأخير دليل
محمد وقال في البحر عن الغاية قول محمد اظهر واحوط (قوله ولبن البكر الخ) بشرط ان تكون بلغت ثلث
سنين فأكثر فلو لم تبلغ ذلك لا يتعلق به التحريم بحر عن المجوهرة ووجه ثبوت الحرمة بلبن البكر بالشرط
المذكور ما ذكره في الدر من انه سبب النشوء والخوف ثبت به شبهة البعضية كابن غيره من النساء اه
والمراد بالبكر هنا التي لم تصامح قط لا بالنكاح ولا السفاح يعني وان كانت العذرة غير باقية كأن زالت
بوثبة او غيرها جوى عن البر جندى (قوله والميتة) واذا ثبتت الحرمة بلبن الميتة حل زوج هذه الصبية
دفن الميتة وتيممها لانه صار محرما لها لانها ام امرأته ولا يجوز الجمع بين هذه الرضعة وبنيت الميتة لانها
أختان بحر فان قلت يستفاد من البهران ما في الدر فيه خلل حيث قال عقب قول المتن وكذا لبن ميتة
ولو محلوبا فيصيرنا كحما محرما للميتة فيجمعها الخ قلت لا خلل في كلامه وقوله فيصيرنا كحما الخ أي نأخ الخ التي
رضعت من الميتة الى هذا اشار شيخنا وفي فتح القدير لبن الميتة طاهر عندنا في حنيفة لان التحبس بالموت
لما حاته الحياة قبله وهو منتق في اللبن وهما وان قال لا ينجسه للمجاورة لا وعاه النجس لا يمنع من الحرمة كما
لو حلب في اناه نجس واوجبه صبي ثبت وهذا بخلاف وطء الميتة فانه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع
والفرق ان المقصود من اللبن التغذية والموت لا يمنع منه والمقصود من الوطء اللذة المعتادة وذلك لا يوجد
في وطء الميتة بحر عن المجوهرة (قوله وقال الشافعي لبن الميتة الخ) لان الاصل في ثبوت الحرمة المرأة حتى
تصير اماله ويتعلق بها الاحكام والموت لم يبق محاله ولهذا لا يوجب وطؤها حرمة المصاهرة وتولنا انه لبن
حقيقة وهو سبب النشوء والخوف فتناوله اطلاق النصوص ولا نسلم ان الحكم لا يثبت في حقها بل يثبت
دفنا وتيممها الا ترى ان لبنها لو حلب في حياتها فاجر به صبي بعد موتها يثبت به التحريم ولو كان
ما ذكره ما نعلم ثابت والحرمة بالوطء لكونه ملاقيا محل المحرث وقد زال بالموت زيلي (قوله لا الاحتقان)
بلا خلاف بين الاصحاب في رواية الاصول وبين الأئمة الاربعة وكذا لا يحرم الاقطار في الاحليل
والاذن والمجانفة والامة كحما في النهر لان النشوء لا يوجد فيه والتحريم باعتباره (قوله ولان
الرجل) لانه ليس بلبن حقيقة فان اللبن لا يتصور الا بمن تتصور منه الولادة درر (قوله والشاة)
لان الحرمة انما تثبت بغير لبن الكرامة بواسطة شبهة الجزئية والاصل فيه المرضعة ثم يتعدى الى
غيرها ولا جزئية بين الأدي والبهائم ولادافكذا رضاعا زيلي (قوله وعند محمد يثبت بالاحتقان)
الذي في الزيلي وعن محمد انه يثبت به الحرمة كما يفسد به الصوم قلنا الفطر يتعلق بالوصول الى الجوف
والحرم في الرضاع معنى النشوء ولا يوجد فيه وعلى هذا الخلاف لو اقطر في اذنه او وصل الى جاذفة او أمة
الخ (قوله وكان محمد بن اسماعيل صاحب الحديث الخ) تمسك بقوله عليه السلام كل صبي من صبيي اجتماعا على
ندي واحد وم احدى على الآخر بحر وفي النهر عن الفتح والله اعلم اي بهذه هذه الحكاية فان من تدبر

وقال الشافعي اذا جعل في حب من الماء
قد روي يحصل به خمس رضعات من اللبن
فشربه صبي يثبت به الحرمة واختلاف
في تفسير الغالب فعند أبي يوسف هو
ان يغير المخلوط لون اللبن وطعمه اما
لو غير احدهما فاللبن غالب وعند محمد
هو ان يخرج المخلوط اللبن من ان يكون
لبنادوله وامراه اخرى اي اذا اختلط لبن
امراتين يتعلق التحريم باغلبهما عند
أبي يوسف وقال محمد وزفر يتعلق بهما
التحريم وعن الامام روايتان (ولبن
البكر والميتة محرم) فلا يجوز الرضيع
بنيكاح اولادهما وازواجهما وقال
الشافعي لبن الميتة لا يتعلق به التحريم
(لا الاحتقان) من الاباب (و لا لبن
الرجل والنساء) وعند محمد يثبت
بالاحتقان الحرمة وكان محمد بن
اسماعيل صاحب الحديث يقي ثبوت
الحرمة بلبن الشاة خارج من بخاري
بسنه

مواقع تراجمه في الصحيح وحسن استنباطه الاحكام من الاحاديث جزم باستبعادها عنه (قوله ولو ارضعت امرأة الخ) والمراد بالارضاع وصول لبنها حتى لو اوجره رجل في فيها حرمتا ايضا ولا فرق بين ان تكون الكبيرة في نكاحه او في عدته ولو من ثلاث نهر عن البدائع معلل بان حرمة الجمع حال قيام العدة كالجمع حال قيام النكاح الخ واعلم ان الرضاع الطارئ على النكاح بمنزلة السابق بيانه اذا تزوج صبيبة فطلقها ثم تزوج امرأة فسلمت فارضعت تلك الصبيبة حرمت الكبيرة على زوجها لانها صارت من امهات نسائه وكذلك رجل تزوج رضيعه فارضعتها أمه او بنته او اخته حرمت الرضيعه على زوجها كذا في الخانية (قوله ضربتها) يعني امرأتها وجهها جمع ضربات وسمع ضرائر وكانه جمع ضربيرة ككريمة ولا يكاد يوجد له نظير نهر عن المصباح وقال الشاعر

كضرائر الحسناء قلن لوجهها * حسدا وبغضا انه لدميم

حموى وهو بالذال المهملة من الدم وهو قبح المنظر واما اللذم بالمهجة فهو ضد المدح (قوله حرمتا) لانه صار جامعا بين الام وبنتها رضاعا وحرمة الكبيرة مؤبدة لانها ام امراته وكذا الصغيرة ان كان قد دخل بالام او كان اللبن منه وان لم يكن جاز لها ان تزوجها نائبا نهر ولا يرتفع النكاح بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه الحد وبعده يجب بغير واعلم انه متى لم يجمع بين من لا يزوج جمع حرمتا ايضا وان لم ترضعها الكبيرة بل كان المرضع امها او اختها وبنتها نسبيا ورضاعا بخلاف ما لو ارضعتها عمة الكبيرة او خالتها تجاوز الجمع بين المرأة وبنت عمتها وبنت خالتها نسبيا ورضاعا قيد بضرتها لانها لو ارضعت ضربتها على التعاقب لم تحرم الثالثة ان لم يكن دخل بالكبيرة نهر ووجهه انها بارضاعها الثانية حصل فسح العقد ولا عدة لمحصل الفرقه قبل الدخول فاذا ارضعت الثالثة لم تحرم لانه لا في النكاح ولا في العدة حموى ولو كن صغيرتين وكبيرتين فارضعت كل من الكبيرتين صغيرة حرمت عليه الاربع للجمع بين الامين وبنتيها نهر ولو كان تحتها صغيرتان فارضعتهم امراة معا ومتعاقبا حرمتا عليه لانها صارتا اختين فلا يجوز الجمع بينهما فيرجع على المرضعة ان تعمدت الفساد زيلبي فان كن ثلثا فارضعتن واحدة بعد واحدة بان الاوليان لا الثالثة لان الثالثة ارضعت وقد وقعت الفرقه بينه وبينهما فلم يحصل الجمع وان ارضعت الاولى ثم الثلثين معا بن جميعا وان ارضعتن معا بان حلت لبنتها في قارورة والتمت احدي نديها احدهن والاخرى الاخرى وأوجرت الثالثة معا بن جميعا لانهن صرن اخوات معا وان كن اربعاً فارضعتن واحدة بعد الاخرى بن جميعا لان الثانية صارت اختا للاولى فباتت فلما ارضعت الرابعة صارت اختا للثالثة فباتت ايضا بغير عن المجاورة ولو طلق امراته ثم ان اخت المطلقة ارضعت امراته الصغيرة والمطلقة في العدة بابت الصغيرة للجمع مع خالتها ولو كان تحتها صغيرتان بفسادت امرأتان لهما لبن رجل واحد فارضعت كل واحدة منهما واحدة معا وتعمدت الفساد لا ضمان عليهما لان كل واحدة منهما غير مفسدة بصنعها وانما الفساد للاختية زيلبي ولو قبل الابن زوجة ابيه وقال تعمدت الفساد غرم المهر ولو وطئها وقال ذلك لا لزوم المحدث فلم يلزم المهر در (قوله ولا مهر للكبيرة ان لم يطأها) لان الفرقه جاءت من قبلها قبل الدخول بها حتى لو لم تحي من قبلها بان كانت مكروهة او نائمة فارضعت الصغيرة او اخذ رجل لبنتا فأوجره الصغيرة او كانت الكبيرة مجنونة فلها نصف المهر لعدم اضافة الفرقه اليها در ويرجع بنصف مهر كل منهما على الرجل الذي اخذ لبنتها فأوجره الصغيرة ان تعمدت الفساد زيلبي وخرج بقوله ان لم يطأها ما لو وطئها فانها تسحق كل المهر لكن ليس لها نفقة العدة لمجنائتها كما في النهر واراد بالوطء ما هو الاعم من الحقيقي والحكمي حموى (قوله وللصغيرة نصفه) لان الفرقه قبل الدخول لا من قبلها ولا يقال الارضاع فعلها والفرقة باعتبارها لاننا نقول فعلها غير معتبر في اسقاط حقها لان المهر انما يسقط جزاء على الفعل والصغيرة ليست من اهل المجازاة على الفعل فلا يسقط مهرها الا ترى انه لا يجب السكينة ولا تحرم عن الارث بالقتل حتى لو وجد في الكبيرة ايضا ما يمنع

قوله من الدم عبارة بغيره من الدمامة
وهي القبح اه بحرارى

(ولو ارضعت) امرأة (ضربتها) الصغيرة
(حرمتا) ولا مهر للكبيرة ان لم يطأها
والصغيرة نصفه ويرجع (الزوج) (به) أى
بنصف المهر الذي اعطى للصغيرة (على)
الكبيرة

اعتبار فعلها كالجنون وغيره على ما تقدم لا يستطحقها زيلبي (قوله ان تعدت الفساد) فقيده
بتعمد الفساد بالنسبة للرجوع عليه بما دفعه للصغيرة أما سقوط مهر الكبيرة ان كان قبل الوطء فلا
يشترط له تعمد الفساد (قوله وتعمد الفساد انما يكون الخ) فان فات شيء منه لم تكن متعددا والقول
في ذلك قولها لانه لا يقف عليه غيرها ولا يقال الجمل بحكم الشرع لا يعتبر في دار الاسلام لانا نقول لم
يعتبر رفع الحكم وانما اعتبرناه لدفع قصد الفساد الذي يصير الفصل به تعديا وهذا لانه لا يجب عليها
الفهم الا اذا قصدت الفساد وقصدت الفساد لا يتصور مع الجمل بالفساد او بالنكاح زيلبي (قوله اذا
ارضعتها بلا حاجة) فلو ظنت انها جائنة فارضعتها ثم تبين انها شبعانة لا تكون متعددا شرعا لانه عن
المجوهرة (قوله وعن محمد بنه يرجع في الوجهين) لانها كدت ما كان على شرف السقوط وهو نصف المهر
والتأكيد جار مجرى التلاف ولنا انها متسبية لامباشرة لانها باشرت الارضاع وهو ليس بموضوع لفساد
النكاح بل هو سبب موضوع للجزئية وانما ثبت الفساد في هذه الصورة باتفاق المحال والمقتضب انما
يضمن بالتعدي زيلبي قوله ثم القول في ذلك قوله لا يمينها شرعا لانه عن الفسخ والمجوهرة ثم الاخذ
بقولها مقيد بما اذا لم توجد قرينة تدل على تعمد الفساد در عن المعراج (قوله ويثبت بما ثبت به المال)
لكن لا تقع الفرقة الا بتفريق القاضي لتضمنها بطلان حق العبد والظاهر عدم توقفها على الدعوى
لتضمن حرمة الفرج الذي هو حق الله والحاصل ان المذهب عندنا ان النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع
والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه المحدثه الا ما اولم يشبهه وفي الفساد لا بد
من تفريق القاضي او اتمامه بالقول في المدخول بها وفي غيرها يكفي بالمفارقة بالابدان نهر عن
الزيلبي في اللعان قال ونقل ابن وهبان انه لو شهد عندنا على الرضاع بينهما وهو يجحد ثم ماتا
او غابا قبل الاداء عند القاضي لا يسعها المقام معه كالمشهد بطلاقها الثلاث وكذا لا يسعها قتله به يقتي
ولا التزوج باخر وقبل لها التزوج ديانة در عن شرح الوهبانية (تمتة) قال زوجه هي أمي أو أختي
أو بنتي من الرضاع وأمر على ذلك بان قال بعده هو حق أو كما قلت فرق بينهما وان لم يصير بل قال
أخطأت أو سبت لم يفرق ولو أقرت المرأة بذلك قبل النكاح وأصرت عليه جاز أن تزوجها لان الحرمة
أيسر اليها قالوا وبه يقتي برأية قال في الصغرى هذا دليل على انها لو أقرت بالثلاث من رجل حل لها
أن تزوج نفسها منه اه لان الطلاق في حقها مما يخفى لاستقلال الرجل به فصح رجوعها ومثل هذا
في الاقرار بالنسب فيمن ليس له نسب معروف وأفادانه لا يثبت بخبر الواحد امرأة كان أو رجلا سواء
كان ذلك قبل العقد أو بعده كذا في الكافي والنهاية بتعمار رضاع الخائنة الا انه ذكر في المهرمات انه ان
كان قبل النكاح وكان المخبر عدلا ثقة لا يجوز النكاح وان بعده وهما كبيران فلا حوط أن يتزوه
وبه جزم البرازي معللا بأن الشك في الاول وقع في الجواز وفي الثاني في البطلان والدفع أسهل من الرفع
واختلاف الجواب في البابين لا اختلاف الروايتين في المحيط شهدت واحدة به قبل العقد فقبل يعتبر
في رواية ولا يعتبر في أخرى نهر ولفظ الخائنة على ما في البحر أراد أن يخاطب امرأة فشهدت امرأة قبل
النكاح انها أرضعتها ما كان في سعة من تكذيبها كالمشهدت به بعد النكاح اه وفي الدرر أقرت به
وأنكر ثم أكذبت نفسها وتزوجها جاز وكذا ان تزوجها قبل أن تكذب نفسها ولو أقرا جميعا بذلك ثم
أكذبا أنفسهما ثم تزوجها جاز الخ فهذا يقتضي عدم ثبوت بخبر الواحد في الزيلبي عن المفتي وتبعه
العيني من ان خير الواحد مقبول في الرضاع الطارئ ومعناه أن يكون نخته صغيرة وتشهد واحدة بأنها
رضعت أمه أو أخته أو امرأته بعد العقد الخ ثم قال وعلى هذا فينبغي أن يقبل قول الواحدة قبل العقد
خلاف المذهب ولذا قال في البحر والحاصل ان الرواية قد اختلفت في اخبار الواحد قبل النكاح وظاهر
المتون انه لا يعمل به وكذلك الاخبار برضاع طارئ فليكن هو المذهب في المذهب الخ (قوله أو رجل
وامرأتين) ولو كانت إحدى المرأتين هي المرضعة شيئا (قوله وقال مالك الخ) لان الحرمة من حقوق

ان تعدت (الفساد) الكبيرة
وتعمد الفساد انما يكون اذا ارضعتها
بلا حاجة وضرورة وتعلم بقيام النكاح
وتعلم ان الارضاع مفسد (والا) أي
وان لم تعمدها الفساد بان فات شيء مما
ذكرنا (الا) يرجع به وعن محمد بنه يرجع
في الوجهين وهو قول الشافعي ثم القول
في ذلك قولنا (ويثبت) الرضاع (بما
ثبت به المال) وهو شهادة الرجلين
العدلين العاقلين البالغين المحترمين أو رجل
وامرأتين كذلك وقال مالك بشهادة
امرأة واحدة ان كانت موصوفة بالعدالة
وقال الشافعي يثبت بأربع نسوة والله
سبحانه وتعالى اعلم

الله تعالى فتثبت بخبر الواحد كسائر حقوقه كمن اشترى محمدا فآخبره عدل انه ذبيحة مجوسى فان المحرمة
ثبت به ولا يحل تناوله غير انه اذا ثبتت المحرمة ثبت زوال ملك النكاح ضمنا وكم من شئ ثبت ضمنا
وان كان لا يثبت قصدا ولنا ان ثبوت المحرمة لا يقبل الفصل عن زوال الملك في النكاح وابطال الملك
يتوقف على شهادة شاهدين كافي الشهادة على الطلاق لان ملك النكاح مع الرضاع لا يجتمعان فتكون
الشهادة بالرضاع شهادة بالفرقة اقتضاء بخلاف مسألة اللحم لان حرمة التناول تقبل الفصل عن زوال
الملك كالعصير اذا تخمر والدهن اذا تجس وجلد الميتة فانها ملوكة مع حرمة تناولها فامكن قبولها لثبوت
المحرمة مع بقاء الملك فاعتبر فيه الامر الديني زيلجى (فرعان) الاول قضي القاضي بالتفريق برضاع
بشهادة امرأة لم ينفذ في الثاني مصر رجل ثدى زوجته لم تحرم در

(كتاب الطلاق)

(قوله المناسبة ان الطلاق الخ) أى المناسبة بين كتاب الطلاق وكتاب الرضاع كما هو صريح كلامه لكن
قوله اولان الطلاق الخ يقتضى ان المناسبة بين كتاب الطلاق والنكاح وهذا تدافع حموى واجاب
عنه شيخنا بأنه يمكن دفع التدافع باعتباره المناسبة اما بين الطلاق والرضاع فهي الاشتراك في التحريم
واما باعتبارها بين الطلاق والنكاح فهي التعاقب والتضاد لا بين الطلاق والرضاع فانه الذى يوجب
التدافع اه وقدم الرضاع لان حرمة مؤبدة والطلاق مغنى بغاية وتقديم الاشد اسد نهر (قوله وهو اسم
بمعنى التطليق) أى اسم مصدر مسماه التطليق الذى هو مصدر طلق مضعف العين حموى (قوله ومصدر)
عطف على قوله اسم والمراد ان الطلاق استعمل اسم مصدر للتطليق ومصدر الطلق حموى واعلم ان
الفرق بين المصدر واسم المصدر هو ان المعنى الذى يعبر عنه بالفعل المحقق الذى هو مبدأ الفعل الصناعي
ان اعتبر فيه تلبس الفاعل به ومصدره عنه فاللفظ الموضوع بارائه مقيد بهذا القيد يسمى مصدرا وان لم
يعتبر فيه ذلك فاللفظ الموضوع باراء ذلك مطلقا عن هذا القيد المذكور وهو اسم المصدر شيخنا (قوله بالضم
الخ) وان كان كسر الاخفش الضم وهو لغة حل القيد ورفع غير انه استعمل في النكاح بالتفصيل وفي غيره
بالافعال ولهذا اذا قال لامرأته انت مطلقة بتشديد اللام لا يحتاج الى النية بتخفيفها يحتاج در عن
الزيلجى وكلامه يقول طالق بغيرها لا خصا لا نثى به والمذكور في الصحاح انه يقال طالقة وكأنه لغة
قليلة نهر واقول في شرح الكافية للمحقق الرضى مانصه والاصل في الصفات ان يفرق بين مذكرها ومؤنثها
بالنساء ويقب في الصفات التى على وزن فاعل ومفعول ان لا تلحقها النساء لم يقصد فيها معنى المحدث
تخاض وطالق ومرضع فان قصد فيها معنى المحدث فالتاء لازمة كحاضت فهي حائضة وطلقت فهي
طالقة وقد تلحقها التاء ان لم يقصد المحدث كمرضة وحاملة وربما جاءت مجردة عن التاء صفة مشتركة
بين المذكر والمؤنث اذا لم يقصد المحدث نحو حمل ضامر وناقض ضامر ورجل أو امرأة عابس وفي هذه الصفات
مجردة عن قصد المحدث ثلاثة أقوال انتهى حموى (قوله يدل على المحل والانحلال) يتأمل في وجه
دلالة علم ما حموى لان الانحلال أثر المحل يترتب عليه فكيف يدل المحل عليه واما ان التركيب يدل
على المحل فالذى يظهر تسامحه ثم ظهر ان كلامه على التوزيع فاذا قلنا انه اسم مصدر مكرر العين فقد
أفاد المحل وان قلنا انه مصدر فعمل بالضم او الفتح فقد أفاد الانحلال كذا ذكره شيخنا (قوله هو رفع القيد
الخ) عبر المصنف بالقيد رتبة للمعنى اللغوى وبه اندفع ما فى البحر من ان رفع القيد حاصل بالاذن لها
وليس مطلقا بمعنى فليس التعريف مانعا حموى لم يقل رفع عقد النكاح لان الرفع انما يرد على الموجود
وهو الحكم واما العقد فعرض انقضى ولم يقل من الاهل في المحل لان هذا شرط في وجوده لا في حقيقته قبل
التعريف غير مطرد لصدقه على الفسوخ كخيار العتق والبلوغ أى عتق الزوجة وبلوغ احدهما

قوله بشهادة امرأة عبارة الدوام اثنى
قوله لم ينفذ لانه من المسائل التى
لا يسوغ فيها الاجتهاد وهى ينفذ
وثلاثون مذكورة في قضاء الاشياء
قوله مصر رجل قيد به احترازا عما اذا
كان الزوج صغيرا في مسدة الرضاع
فانها تحرم عليه اه بحرارى

* (كتاب الطلاق) *
المناسبة ان الطلاق محرم كالرضاع
اولان الطلاق مقابل للنكاح وهو اسم
بمعنى التطليق كالسلام والسراح
بمعنى التسليم والتسريح ومصدر من
طلقت المرأة بالضم كالمجبال من جل
وبالفتح كالفساد من فسد والتركيب
يدل على المحل والانحلال (هو رفع القيد)

مطلب الفرق بين المصدر واسم المصدر

وارتداد أحدهما فكان عليه أن يقول بلفظ مخصوص كافي الفتح لكن برده عليه أي على الفتح أنه مع هذا غير منه كس إذا رجي لأشك أنه طلاق ولا رفع فيه لمسا في المحيط الطلاق الرجي لا يزيل القيد والمحل للحال بل في المآل متى انضم إليه ثنتان أو انقضاء العدة فكان عليه أن يقول ولو ما لانهر ولما قبل ينبغي أنه لو طلقها ثم راجعها قبل مضي العدة أن لا يكون طلاقا لأنه لم يوجد الرفع في المآل والجواب أن الرفع في المآل لم ينصرف في انقضاء العدة قبل المراجعة بل فيه وفيما إذا طلقها بعد ثنتين فإنه حينئذ يظهر عمل الطلقة الأولى بانضمام الثنتين إليها فتصير حرة غليظة كما أشار إليه في المحيط بقوله وإذا طلقها ثم راجعها بقي الطلاق وإن كان لا يزيل القيد والمحل للحال لأنه يزيلهما في المآل إذا انضم إليه ثنتين أيضا وعلى هذا لو طلقها ثم مات قبل مضي العدة أو طلقها ثم راجعها ثم ماتت بتبين عدم وقوع الطلقة الأولى حتى لو حلف أنه لم يقع عليها طلاقا لا يثبت جوى ومضى الاطراد أنه كلما وجدنا محدودا وجدنا المحدود والانعكاس كلما وجدنا المحدود وجدنا المحدود ليس كذلك لأن الرفع يوجد ويختلف عنه الطلاق والطلاق يوجد ويختلف عنه رفع القيد الثابت شرطا بالنكاح هذا اصح كلامه شيئا (قوله الثابت شرطا) خرج به القيد الثابت حسا فقط كحل الوفاق والافق في الطلاق رفع قيد حسي كنع الخروج من بيته جوى ولا حاجة لقوله شرطا لأن بالنكاح يعني منه شيئا عن الوافي قال بعض الشارحين كان ينبغي أن يعرف بأنه لفظ دال على رفع قيد النكاح لأن حقيقة الشيء ركنه وركنه هو اللفظ المخصوص الدال على رفع القيد واجب بان التعريف تارة يكون بالمحدوث تارة يكون بالرسم وما هنا تعريف اسمي اختاره المصنف على المحدود تسهلا على الطلاب وأقول التحقيق أن لفظ الطلاق والنكاح والبيع أمور اعتبارية حصلت مفهوماتها أولا ووضع اسمها بأزائها فليس لها معان غير تلك المفهومات لأن الأمور الاعتبارية لا يكون لها حقيقة وراء الاعتبار الذي اعتبره المتعبر فتكون تلك المفهومات التي وضعت الاسماء بأزائها حدودا اسمية لا رسوما جوى (قوله بالنكاح) خرج به العتيق نهر وسيه المحاجة إلى الخلاص عند تبين الأخلاق وشرطه كون الزوج مكلفا والمرأة منكوبة أو في عدة تصلح معها محلا للطلاق شرئيلية وضبطها في المحيط فقال المعتدة بعدة الطلاق يلحقها الطلاق والمعتدة بعدة الوطء لا يلحقها الطلاق فلا يقع في عدة عن فتح كتمان العتيق والبلوغ ونحو ذلك وأورد عليه في فتح القدير المعتدة عن تغريق بابائها وارتداد أحدهما حيث يلحقها الطلاق مع أنها معتدة عن فتح نهر وحكمه وقوع الفرقة مؤجلا بانقضاء العدة في الرجي وبدونه في الباش وركنه نفس اللفظ ومحاسنه منها ثبوت التخلص به من المكاره الدينية والدينية ومنها جملته بيد الرجال لا النساء شرعه ثلاثا وما وصفه فلا يصح حظره إلا المحاجة شرئيلية عن الفتح وقوله وشرطه كون الزوج مكلفا أي ولو تقدير اليد دخل السران كافي النهر وقوله والاصح حظره رج العامة أباحتهم وقولهم الأصل فيه المحظر معناه أن الشارع ترك هذا الأصل فأباحه وهو نظير قول صاحب الاسرار الأصل في النكاح المحظر وإنما أبيع للمحاجة إلى التواله والتناسل فهل يفهم منه أنه محظور فالحق أباحتهم بحر بل يستحب لومؤذية أو تاركة الصلاة كافي غاية البيان ومفاده أن لا يتم بمباشرة من لا تصلى نهر وعن ابن مسعود أن النبي صلى الله عليه وسلم قال وصداقها بنعتي خير من أن أعاشر امرأة لا تصلى ويجب لو فاتت الأمساك بالمعروف كافي المجهوب والعين ويحرم له بدعي وجعلت ولايته إلى الرجل لأنه المسالك المسترق لها بالمهر ولا نهالاروية لها في أمورها وشرع العدد فيه للتمسك من التدارك عند الندم وانحصر في الثلاث لأنه عدد معين في الشرع وهو أقل الجمع ولا نهاية لا كثره يعني (تنبيه) هل الطلاق ينحصر في الثلاث في حقه عليه السلام أم لا خلاف حكاه الشريعتي في شرح مختصر الشيخ خليل المسالك في الكلام على الخصائص (قوله تطليقتها) مرفوع بالابتداء مصدره مضاف إلى مفعوله وطوى ذكر الفاعل تقديره تطليق الرجل أمرته وأشار الشارع بقوله تطليقة واحدة يعني رجعية كافي النهر إلى أن واحدة مفعلة مصدر محذوف وقوله في طهرته معلق بالابتداء وقيد به لأنه لو كان في المحيط

الزنايب شرعا بالنكاح تطليقتها تطليقة
(واحدة في طهر لا وطء فيه ونزكها حتى
تتفى عدتها أحسن)

مطلب هل ينحصر الطلاق في الثلاث
في حقه عليه السلام

لا يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا للصحة حموى عن البرجندى وقوله لاوط فيه اى في الطهر جملة في محل
الجموع على انها صفة الطهر عني وقوله لاوط فيه اى ولا في الحيض الذي قبله لانه لو طلقها في طهر وطئها
في حيض قبله كان بدعيًا ولو طلقها بعد طهر وزحلها أو كانت من لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون
بدعيًا لعدم العلة اعني تطويل العدة عليها نهر واقصر على قوله لاوط فيه ولم يقل منه ليدخل في كلاًه
ما لو وطئت بشبهة فان طلقها والحالة هذه فيه بدعي ~~لكن~~ برده عليه الزنى فان الطلاق في طهر وقع
فيه سنى حتى لو قال لها انت طالق للسنة وهى طاهرة ولكن وطئها غيره فان كان زنى وقع وان بشبهة لا كذا
في المحيط وكان الفرق ان وطئ الزنى لم يترتب عليه احكام ~~الزنى~~ كاح فمكان هدر بخلاف الوطئ بشبهة
وقوله وتركها بالرفع عطف على المبتدأ وهو ايضاً مصدر مضاف الى مفعوله والفاعل متروك أى وترك
هذا المطلق امر أنه حتى تمضي عدتها وقوله أحسن خبر المبتدأ الماروى عن ابراهيم النخعي كان الصحابة
يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تمضي عدتها ولانه لا بعد من الندم لانه من التدارك
عني والمراد تركها من غير طلاق آخر لا الترك مطلقاً لانه اذا راجعها لا يخرج الطلاق عن الاحسية حموى
وانما كان هذا القسم أحسن من الثاني لانه لا خلاف لاحد في عدم الكراهة فيه بخلاف الثاني فان مالكا
يقول فيه بالكراهة نهر ومعنى كونه أحسن أى بالنسبة الى البعض الآخر لأنه في نفسه حسن فاندفع به
ما قيل ~~كيف~~ يكون حسناً مع انه أبغض المحلل وهذا أحد قسمي المسنون فانه حسن واحسن ومعنى
المسنون هنا انه ثبت على وجه لا يستوجب عتاً بالانه المستعقب لاثواب لان الطلاق ليس عبادة في نفسه
فالمراد هنا المباح نعم لو وقت له داعية أن يطلقها ببدعي فمغنى نفسه الى وقت السنى يثاب على كف نفسه
عن المعصية لا على نفس الطلاق كتف نفسه عن الزنى مثلاً بعد تنهى اسبابه ووجود الداعية فانه يثاب
لا على عدم الزنى لان الصحيح ان المكافاة بالكف لا لعدم مجر لانه لا اختيار له فيه (قوله وسنى من حيث
الوقت والعدد) هذا معلوم من كلامه بالاولى لانه اذا كان القسم الثاني اعني الحسن سنياً فلان يكون
الاحسن سنياً بالاولى نهر اعلم ان السنة في الطلاق من وجهين سنة في العدد وسنة في الوقت فالسنة في
العدد يستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها وهى أن لا يزيد على واحدة في الحال كما بين والسنة في
الوقت تثبت في حق المدخول بها خاصة وهى ان يطلقها في طهر لم يجمعها فيه لان المراعى دليل الحاجة
وهو الاقدام على الطلاق في زمان تجدد الرغبة وهو الطهر المحلى عن الجماع اما زمان الحيض فزمان
النفرة وبالجماع مرة في الطهر فتر الرغبة وغير المدخول بها يطلقها في حال الطهر والحيض خلافاً لفرجوى
ولو كان غائباً واراد أن يطلقها للسنة كتب اليها اذا جاءك كذا ثم هذا ثم حضت فطهرت فانت طالق ولو اراد
ان يفعل ذلك ثلاثاً كتب ثلاثاً اذا حضت وطهرت فانت طالق وان شاء قال فانت طالق ثلاثاً للسنة وان
كانت لا تحيض قال ثم اذا هل شهر فانت طالق او فانت طالق ثلاثاً للسنة وهذه الكتابة على هذا الوجه
واجبة نهر عن الفتح (قوله وقال مالك هو بدعة ولا يباح الا واحدة) لان الطلاق محظور فلا يباح الاقدام
عليه الا لدفع الحاجة وهو يحصل بالواحدة ولنا قوله عليه السلام لعمر مرابطك فليراجعها ثم بدعيها حتى
تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان أحب عني (قوله ثم قيل الاولى ان يؤخر الايقاع)
اى في الطلقة الاولى حموى (قوله والاظهار انه يطلقها كما طهرت) ثلاثين بالايقاع عقب الوقاع هداية
قال الكمال والاول اقل ضرراً فكان أولى شرناً لالبسة (قوله أو بكلمتين متفرقتين) اذا لم يتخلل بين
التطليقتين رجعة وان تخللت فلا يكره عند اى حنيفة وان تخلل الزوج بينهما فلا يكره بالاجماع زيلعي
وقوله وان تخلل الزوج اى فيما اذا أبانها ثم عقد عليها ثم طلقها في الطهر شيخنا (قوله بدعي) اسم من
الابتداع غلب استعمالها فيما هو نقص في الدين او زيادة نهر ووجه كونه بدعيًا ماروى في حديث ابن عمر
قال قلت يا رسول الله ارايت لو طلقها ثلاثاً اذا قد عصيت ربك وبانت منك امرأتك واعلم انه ذهب
جماعة منهم الظاهرية والشيعة الى ان الطلاق الثلاث جملة لا يقع الا واحدة لماروى عن ابن عباس انه

وسنى من حيث الوقت والعدد (و)
تطليقها امدخلوها (لا ينافي) ثلاثة
(اطهار) لاوطئ فيها في كل طهر
تطليقة واحدة (حسن وسنى) من حيث
والوقت والعدد وقال مالك هو بدعة
ولا يباح الا واحدة ثم قيل الاولى ان
يؤخر الايقاع الى آخر وقت الطهر احترازاً
عن تطويل العدة والاظهار أن يطلقها
كما طهرت (و) تطليقها (ثلاثاً) بكلمات
متفرقات (في طهر) واحدة (أو بكلمتين
واحدة فيه أو اجمع بين التطليقتين في
طهر واحد بكلمة واحدة أو بكلمتين
متفرقتين (بدعي) من حيث العدد
وسنى من حيث الوقتان خلا الطهر
عن الجماع

مطلب ضبط مدة خلافة الخلفاء الأربعة
رضي الله تعالى عنهم

وقال الشافعي مباح (وغير الموطوءة
تطلق) واحدة لأزيادة عليها (السنة
ولو) كانت (حائضا) وهو ظاهر
الرواية وقيل إن السنة في العدد تختص
بالموطوءة حتى لو طلق ثلاثا جلة لغير
الموطوءة لا يكره وعند زفر بكرة حال
الحيض كذا في المحواشي فلا عن الترخ
(وفرق) طلاق الموطوءة للسنة من
حيث الوقت والعدد (على الأنهم)
بأن يطلقها واحدة فإذا مضى شهر آخر
بطلها أخرى فإذا مضى شهر آخر بطلها
أخرى (فمن لا تحيض) لصغر أو كبر
أو حمل وعند محمد وزفر لا تطلق الحامل
للسنة الواحدة (ومع خلافه)

قال كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وإني بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة فامضاه
عليهم عمر ولنا ما روى من حديث الجهاني وفيه طلقها ثلاثا قبل أن يأمره النبي عليه السلام متفق عليه
ولم يتقبل إنكاره وقد روى ذلك نصاص عمر وعلى وابن عمر والجواب عن حديث ابن عباس أنه إنكار
على من يخرج عن سنة الطلاق بإيقاع الثلاث وأخبار عن ناس أهل الناس في مخالفة السنة في الزمان
المتأخر عن العشرين كانه قال الطلاق الموقع الآن ثلاثا كان في ذينك العشرين واحدة عيني تبعا للزيلي
لكن قال الكمال وما نقل في تأويله أن الثلاث التي يوقعونها الآن إنما كانت في الزمان الأول واحدة
تتبعها على تغير الزمان ومخالفة السنة بشكل إذا يتجه حيث ذكروه فامضاه عليهم عمر شيخنا عن خط
الشيبي ثم أعلم أن مدة خلافة الصديق كانت سنتين وعمر عشرين وخلافة علي ست سنين وعثمان
اثني عشر سنة شيخنا (قوله وقال الشافعي مباح) لأنه مشروع وهو لا يجمع المحظر عنده بخلاف الطلاق
في حالة الحيض أو في طهر جامعها فيه لأن المحظر فيه لغيره ولنا ما تلونا وما رويانا من حديث ابن عمر
لأنه أمر بالتفريق والإيقاع جلة بضاده فيكون مفقوتا للأمر به فيكون بدعة ضرورة ولأن الطلاق
إنما جعل متعدد ليعكس التدارك عند الندم فلا يجعل له تقويته كما قلنا ليس له أن يطلقها حالة
الحيض لأنها زمان النفرة فقلعه يندم في زمان الطهر زيلي (قوله وغير الموطوءة) حقيقة أو حكما ولا وجه
لقصره على المحقق كَمَا في النهر لأن الخلوة كالوطء في حكم العدة ومراعاة السنة في الطلاق لأجل
العدة كما في المعراج حوى (قوله ولو حائضا) ظاهره أن الطلاق الأحسن لا يكون في غير المدخول
بها حيث جعل مطلق الطلقة في غير الموطوءة من الطلاق الحسن ويمكن أن تجعل أو ولو حائضا
للحال على ما ذهب إليه بعض النخاة وعلى هذا يكون الطلاق الواحد في غير المدخول بها أن وجد في
الحيض فهو حسن والأفوهما حسن حوى عن البرجندي (قوله وعند زفر بكرة حالة الحيض) لأن
قيام النفرة الطبيعية والمنع الشرعي فيه لا يختلف بالدخول وعدمه فصارت كالدخول بها وبه قال
مالك في رواية ولنا أن الرغبة لا تفرعن غير المدخول بها حائضا كانت أو طاهرة حتى يحصل مقصوده
بخلاف المدخول بها فإن طهرها هو زمان تجدد الرغبة عيني وعلى هذا لا يكره له تخييرها قبل الدخول
في حالة الحيض وإن تحتار نفسها وأن يفرق القاضي بينهما بخيار البلوغ وغيره زيلي (قوله وفرق على
الأشهر فين لا تحيض) لأن الشهر في حقها قائم مقام الحيض ثم إن كان الطلاق في أول الشهر تعتبر
الشهور بالأهلة وإن كان في وسطه فبالأيام في حق التفريق والعدة عند أي حنفية وهو رواية عن أبي
يوسف وعندهما يكمل الأول بالأخير والمتوسطان بالأهلة وهي مسئلة الأجارة زيلي ولو قال وكذا في
العدة عند أي حنفية الخ لكان أولى لأنه لا خلاف بينهم في اعتبار الشهر بالأيام في حق التفريق
ولهذا قال في النهر ثم إن أوقعه في أول كل شهر أعنى أول ليلة ربي فيم الحلال اعتبرت الأشهر بالأهلة
اتفاقا وإن في وسطه فبالأيام في التفريق اتفاقا فلا يوقع الثانية في اليوم الموفى ثلاثين بل في الحادي
والثلاثين وكذا في العدة عند الامام وأعلم أن تفريق الطلاق على الأشهر في حق من لا تحيض حسن
وسنى كما في متن الدرر وسبأ في كلام الشارح ما يدل عليه وهو قوله وعند محمد وزفر لا تطلق الحامل
للسنة الواحدة (قوله لصغر) بأن لم تبلغ تسع سنين على المختار أو أباس بأن بلغت خمساً وخمسين سنة على
الراجح أما عمدة الطهر من ذوات الأقران فلا يطلقها السنة الواحدة ما لم تدخل في حد الأباس لأن الحيض
مرجوت في حقها غير فعلى هذا لو كان قد جامعها في الطهر وامتنع لا يمكن تطليقها السنة حتى تحيض ثم تطهر
وهي كدرة الوقوع في الشابة التي لا تحيض زمن الرضاع بمر (قوله لا تطلق الحامل الخ) لأن الشهر
في حقها ليس من فصول العدة فصارت كمدة الطهر ولها أن الأباحة بعلة المحاجة والشهر دليلها
كما في حق الأباسة والصغيرة بخلاف الممتدة طهرها إذا الحيض مرجوفها ولا يرجي مع الحمل (قوله ومع
طلاقهن) أي حل لأن الكلام فيه لا في المحبة لأن الكراهة في ذوات الحيض باعتبار توهم الحمل لأن

عند ذلك يشبه وجه العدة ولم يوجد هنا شيئاً أخذنا من كلام الزيلعي وأعلم أن ضمير النسوة وهي
النون من قوله ومع طلاقهن راجع إلى من في قوله فيمن لا تحيض مراعاة لما هنا وقوعها على الصغيرة
والآيسة والحامل لا للفظها إذ حقها الأفراد والتذكير وقد وقع مراعاة كل منهما في القرآن حموى
(قوله أي الصغيرة) قيده المحلواني بصغيرة لا برجي حبيلها إماما من برجي فالأفضل أن يفصل بين وطئها
وطلاقها بشهر كما قال زفر واعترضه في الفتح بأن قول زفر ليس هو في أفضلية الفصل بل في لزومه وإجاب
في البحر بأن التشبيه في أصل الفصل لا في الأفضلية نهر (قوله والحامل) لأنه لا يؤدي إلى اشتباه
وجه العدة وزمان الحمل زمان الرغبة في الوطء لكونه غير معلق قال ابن الكمال وفيه نظر لأن الأطباء
أجمعوا على أن الجماع في حال الحمل يضر بالولد فعلى هذا ينبغي أن لا يكون زمان الحمل زمان الرغبة عند
الخصاوص اه وأقول هذا عجيب منه رحمه الله فإنه لا التفات إلى كلام الأطباء إذا خالف كلام الفقهاء
حموى (قوله وهو بدعي) أي الطلاق بعد الوطء وان صح هو بدعي من حيث الوقت هذا هو الظاهر من
كلامه وفيه نظر فليحرم رويحوز أن يجعل الضمير راجعاً لمطلق الطلاق إلا أنه بعيد غاية البعد وبالمجملة
هو وضع هذه الجملة بعد قوله وطلاق الموطوءة حائضاً بدعي حموى (قوله من حيث الوقت والعدد)
المواب اسقاط الوقت فان طلاق من لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون بدعي لعدم العلة أعني تطويل
العدة عليها كذا ذكره شيخنا (تمت) معنى كون الطلاق سنيماً من حيث الوقت أن يكون الطهر الواقع
فيه الطلاق لاوطء فيه إذا كانت ممن تحيض فان كانت لا تحيض وطلقتها في طهر وطئها فيه لم يكن
بدعي كما سبق عن شيخنا ومعنى كونه سنيماً من حيث العدد تفريق الطلاق على الاطهار أن كانت ممن
تحيض أو على الأشهر أن كانت لا تحيض وتقدم أن السنة في العدد يستوى فيها المدخول بها وغيرها
بخلاف السنة في الوقت فانها خاصة بالمدخول بها فغير المدخول بها يطلقها في حال الطهر والحيض
كما سبق (قوله وعند زفر يفصل بين الجماع والطلاق بشهر) كما يفصل بين التطليقتين به لأنه بالجماع
تفتر الرغبة فلا بد من مضي المدة لتجدد كذا ذات الاقراء بخلاف الحامل لأن الرغبة فيها وان فترت من
وجه بقيت من وجه آخر لأن الحمل يدعو إلى امساكها المكان الولد منها ولئلا انكر اهية في ذوات
الحيض باعتبار توهم الحمل لأن عند ذلك يشبه وجه العدة لاحتمال العلوق ولم يوجد هذا المعنى هنا
وصارت كالحامل والرغبة وان فترت من وجه كثر من وجه آخر لأنه يرغب في وطء غيره معلق زيلعي (قوله
وطلاق الموطوءة حال كونها حائضاً بدعي) لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أي لاظهار عدتهن
وقال عليه السلام في حديث ابن عمر لما انطلق زوجته وهي حائض ما هكذا أمرنا الله تعالى ولا خلاف
أنه بهذا الإيقاع عاص ولما كان المنع منه فيه لتطويل العدة عليها كان النفاس كالحيض قيده بالطلاق
لأن التخيير والاختيار والمخلع في الحيض لا يكره بحصر عن المجتبي والمجوهرة (قوله وهو مستحب) أي
المراجعة المفهومة من الفعل وذكر الضمير لأن المصدر المختوم بالتاء يجوز تذكيره وتأنينه وانما
كانت مستحبة لأنه عليه السلام أمر عمر حيث قال مرأيتك وقطع نسبة الأمر الواقع بقوله فليراجعها عن
نفسه والأمر المحبول على الإيجاب هو المنسوب إلى الشارع ولو كان المراد هنا الأمر الإيجابي لكان
حقه أن لا يقطع نسبه عن نفسه ويقول قل لا بنك فاليراجعها حموى عن ابن الكمال وسألت عن العناية
جوابه (قوله والأصح أنها واجبة) عملاً بحقيقة الأمر ورفع المعصية بالقدر الممكن برفع أثره وهو العدة
ودفعاً للضرر عنها بتطويل العدة زيلعي عن الهداية وقوله ورفع المعصية معطوف على قوله عملاً لأن
رفع المعصية واجب ورفعها بعد وقوعها انما هو برفع أثره أي اثر الطلاق الذي هو معصية وهو العدة
ودفعاً للضرر بتطويل العدة بالمراجعة فان قلت الأمر لعمر وحقبة الوجوب على عمر أن يأمر بأمره بذلك
ولادلالته في ذلك على الوجوب على ابنه قلت قال في العناية أن فعل النسائب كفعل المنوب
فصار كانه عليه الصلاة والسلام أمره بذلك فيثبت الوجوب ويجوز أن يقال فليراجعها أمر لابن عمر

أي الصغيرة والآيسة والحامل (بعد
الوطء) بلا فصل وهو بدعي من حيث
الوقت والعدد أن كان زائداً على الواحدة
وعند زفر يفصل بين الجماع والطلاق
بشهر في حال كونها حائضاً بدعي من
الموطوءة (قوله) (فليراجعها) لدفع البدعة
من حيث الوقت (الأصح أنها واجبة
ويطلقها) إن شاء (في طهر زمان)

فحبب عليه المراجعة اه (قوله في طهر نان) يعني اذا ظهرت من تلك المحبضة التي وقع فيها الطلاق ثم
حاضت ثم طهرت وهو الطهر الثاني فيطلقها في نهار الرواية وهو المذكور في الاصل ووجه ما رواه نافع
عن ابن عمر انه طلق امرأته وهي حائض وفي رواية تطليقة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
فسأل عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم ليس بها حتى تطهر وتحيض ثم تطهر
ثم ان شاء أمسك وان شاء طلق قبل ان يمسه فتلک العدة التي أمر الله ان تطلق لها النساء رواه الجماعة
غير ابن ماجه يعني وماجه باسكان الله وصلا ووقفنا شيخنا عن ابن خلكان (قوله وعن أبي حنيفة انه
يطلقها في الطهر الذي يلي المحبضة الخ) كذا ذكره الطحاوي وقول الكرخي ما ذكره الطحاوي قول أبي
حنيفة وما ذكره في الاصل قوله ما رده في الفتح كافي الشريعة لآلية بان الظاهر ان ما في الاصل قول الكل
لانه موضوع لا يثبت مذهب الامام الا ان يصح الخلاف ولم يحك فلهذا قال في الكافي انه ظاهر الرواية
عن أبي حنيفة وما ذكره الطحاوي رواية من أبي حنيفة اه وجه ما ذكره الطحاوي ما روى سالم عن ابن
عمر انه طلق امرأته وهي حائض فذكر ذلك عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم
ليطلقها اذا طهرت رواه مسلم والاربعة يعني ثم جملة الامر ان النساء صنفان مدخول بها وغير مدخول
بها والمدخول بها نوتان حيالي وحيالي نوعان ذوات الاقراء وذوات الاشهر والطلاق نوتان سني
وبدعي فالسني من وجهين أحدهما من جهة العدد والاخر من جهة الوقت فالسنة من حيث العدد
شامل للكل حتى لا يميز له ان يطلق بكلمة واحدة أو في طهر واحد من غير تغل رجة أو نكاح أكثر
من واحدة والسنة من حيث الوقت يخص بالمدخول بها المحائل ذات الاقراء والبدعي أنواع ان يطلقها
بكلمة واحدة أو في طهر واحد أكثر من واحدة من غير تغل ماذ كرنا أو يطلق المدخول بها في حالة الحيض
أو في طهر قد جامعها فيه وهي من ذوات الاقراء أكثر من واحدة فكل ذلك مذكور في المتن فتأمل
زيلعي (قوله ولو قال لموطونه) حقيقة أو حكما للمسايق في الشارح ان المحلوة كالدخول (قوله وقع عند
كل طهر طائفة) لانه مطلق فيتناول الكامل وان كانت من ذوات الاشهر يقع للمحال طائفة وبه شهر آخر
وبعد شهر آخر وكذا المحمل ان لم يكن له نية أو نوى كذلك فان كان قبل الدخول بها وقعت للمحال
طائفة ثم لا يقع عليها قبل التزوج شي زيلعي ولا تنهل العين لان زوال الملك به الما ليعين لا يطلها فان تزوجها
وقعت الثانية فان تزوجها أيضا وقعت الثالثة فتفرق الثلاث على التزوجات كما في فتح القدير فما
في المعراج من انه يقع الثلاث للمحال بالاجماع فهو ظاهر بحر (قوله وقال زفر لا يصح ان نوى الثلاث في
الحال) لانه نوى ضد السنة والثني لا يحتمل ضده ولنا انه نوى ما يحتمله لفظه فصحت نيته لانه سني وقوا
من حيث ان وقوع الثلاث جملة عرف بالسنة لا يقاها فلم يتناول مطلق كلامه اذا المطلق ينصرف
الى الكامل وهو السني وقوا وايضا ما وينتظمه عند نيته كما اذا قال كل مملوك لي حراً وحاف لا يا كل
محال لا يتناول المكاتب ولا المم السملك الابالية لقصور فيه ولو قال أنت طالق للسنة ونوى ثلاثا جملة
أو متفرقا على الاظهار صح هكذا ذكره شمس الائمة وشيخ الاسلام وصاحب الاسرار وذكر غير الاسلام
والصدر الشهيد وجاعة منهم صاحب الهداية انه لا يصح نية الجملة فيه زيلعي والمحاصل انهم اختلفوا فيما
اذ نوى وقوع الثلاث جملة هل يصح مطلقا سواء ذكر الثلاث أولا والراجح انه لا يصح فيه وقوعها جملة
اذ لم يذكر الثلاث ولم هذا نظري في الغاية في كلام قاضيهان بانه يستلزم التساوي بين العبارة والاقتضاء
في العموم وهو خلاف المذهب فان مقتضى العموم له عندنا (قوله واعلم ان المحلوة كالدخول الخ) ومنه
يعلم ان المصنف لو أبدل قوله ولو قال لموطونه بقوله للدخول بها ليشمل ما لو اغتلى بها فقط لكان أولى
(قوله والبائن ليس بسني في ظاهر الرواية) اذ لا حاجة الى اثبات زيادة البينة في الخلاص ووجه ما نقله
الشارح عن الزبادات من انه سني فلا يكره حاجته الى الخلاص باجرا (قوله والمخلع سني) لانه لا يمكن
تحصيل البذل الابيه (قوله ويقع طلاق كل زوج) من كل وجه فلا يرد زوج المبانة اذ لا يقع طلاقه بائنا

وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه
يطلقها في الطهر الذي يلي المحبضة التي
طلقت فيه (ولو قال لموطونه) وهي من
ذوات الاقراء (أنت طالق ثلاثا السنة)
ولم ينوشنا (وقع عند كل طهر طائفة
وان نوى ان تقع الثلاث الساعة) أي
في الحال (أو عند كل شهر واحدة
صحت) نيته وقال زفر لا يصح ان نوى
الثلاث في الحال ولو كانت آيسة
مدخولا بها أو صغيرة مدخولا بها
فقال أنت طالق ثلاثا السنة وقعت
الساعة واحدة وبعد شهر آخر وبعد
شهر آخر أي ثم اعلم ان المحلوة كالدخول
في حق مراعاة السنة والبائن ليس بسني
في ظاهر الرواية وفي الزبادات سني
والمخلع سني سواء كان في حبس أو طهر
(ويقع طلاق كل زوج

عليها في العدة ثم كلامه شامل لما اذا وكل به او اجاز من الفضولي ولو زوجته بان قال نعم ما صنعت او اصبحت لا على وجه الانكار وفي القنية في نعم ما صنعت قال ابو بكر لا يكون اجازة ولو قال بشئ ما صنعت فهو اجازة وعندي على عكسه وبه أخذ الفقيه أبو الليث وهو الظاهر وفي الخانية عن ابن الفضل التسوية بين نعم وبشئ في ان كلامهما لا يكون اجازة وفي البرازية وتطبيق الفضولي والاذابة قولاً وفعلًا كالنكاح انتهى فلو حلف لا يطلق فطلق فضولي ان اجاز بالقول حنث وبالفعل لا اقول ويمكن ان يكون كيفية الاجازة بالفعل ان يدفع اليها مؤخر صدقها بعد ما طلقها الفضولي نهر (فرع) جمود النكاح لا يكون طلاقاً ذكره ابن الملك في الوصية حموي (قوله طاقل) اي حقيقة وما في الدرر من البدائع ولو تقدير البدخل السكران لا يحتاج اليه للاستغناء عنه بما سيأتي في المتن (قوله ولو كان الزوج مكروهاً الخ) اي بالنطق لمافي الخانية فلما كرهه بالحبس والضرب على ان يكتب طلاق امراته فكتب فلانة بنت فلان بن فلان طالق لا تطلق امراته لان الكتابة اقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا نهر قيد بالا كراهه على الكتابة لانه لو كان بدون اكراه وكان مستبيناً على نحو لوح وقع ان نوى وقيل مطلقاً ولو على نحو الماء فلامطلقاً ولو كتب على وجه الرسالة والمحطاب كان يكتب بافلانة اذا جاءه كافي هذا فانت طالق طلقت بوصول الكتاب در عن المجوهرة وفي النهر عن الخانية اكرهه على ان يوكل به فقال أنت وكيلي ثم قال لم اوكله بطلاقها لم يسمع منه لانه اخرج الكلام جواباً بالكلام الآخر والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال وقد حصر غير واحد ما يصح مع الاكراه في مواضع عشرة ووصلها في الخزانة الى ثمانية عشر وهي الطلاق والنكاح والرجعة والحلف بطلاق او عتاق والظهار والايلاء والعتق وايجاب الصدقة والغفوع دم العمد وقبول المرأة الطلاق على مال والاسلام وقبول الصلح عن دم العمد على مال والتدبير والاستيلاد والرضاع واليمين والنذر ولم يذكر في موضع من اقتصرت على العشرة عمده فهي تسعة عشر والعشرون الا كراهه على قبول الوديعة ففي القنية اكرهه على قبول الوديعة متلف في يده فلمستحقة ما تضمن المودع ان كان بفتح الدال وهو الظاهر ولا يخفى ان الطلاق ولو على مال والعتق كذلك يشمل المعلق والمنجز والنذر يشمل ايجاب الصدقة وقد نظمها في النهر فقال

طلاق وايلاء ظهار ورجعة * نكاح مع استيلاد وغفوع العمد
رضاع ويمين وفي ونذره * قبول لا يداع كذا الصلح عن عمد
طلاق على جعل يمين به انت * كذا العتق والاسلام تدبير للعبد
وايجاب احسان وعتق فهذه * تصح مع الاكراه عشرين في العدد

وقوله يمين به انت ضمير به للطلاق وضمير انت لليمين اي الحلف بالطلاق وكذا بالعتاق قال في النهر ثم ظهر لي بعد ذلك ان ما في القنية انما هو بكسر الدال فليس من المواضع في شيء وذلك انه في البرازية قال اكره بالحبس على ايداع ماله عنده هذا الرجل واكره المودع ايضاً على قبوله فضاخ لا ضمان على المكروه والقابض لانه ما قبضه لنفسه كالوهب الربح فالقته في حجره فاخذ ملبده فضاخ في يده لا يضمن انتهى واعلم كذا صحة اسلام المكروه قال في البحر وقيدته في سير الخانية بكونه حريباً وان كان ذمياً لا يكون مسلماً اه قال في النهر اقول وهذا التقييد لم يوجد في سير الخانية بل في المبسوط انه مذهب الشافعي اه وتعقبه شيخنا بان نفي الوجود غير مسلم بل هو موجود فيها ونصه في باب ما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون وكذا اسلام المكروه اسلام عندنا ان كان حريباً وان كان ذمياً لا يكون اسلاماً اه ومثل ما في البحر من التقييد في منح الغفار بالعز واللعن الخانية ووجه المسئلة بان المحرمي يحبر على الاسلام دون الذي وقد قد صاحب النهر في الرد على صاحب البحر العلامة السيد الحموي في حاشيته على الاشياء وقد علمت سقوطه (قوله على الطلاق) اي على انشائه وقال الشافعي طلاق المكروه لا يقع لقوله عليه الصلاة والسلام رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وبه قال مالك واحمد ولنا قوله عليه السلام ثلاث جد من جد وهزل من

مطلب جمود النكاح لا يكون طلاقاً

عاقل بالغ ولو كان الزوج (مكروهاً) على الطلاق اما لو اكرهه على الاقرار بالطلاق فاقول لا ينفذ اقراره نص عليه في شرح الطحاوي

جد النكاح والطلاق والرجعة والمراد بما رواه احكام الآخرة لان منه ليس بمراد لوجوده حقيقة وحكمه ديني واخرى فلا يتناولها لفظ واحد لانها كالشترك وحكم الآخرة مراد بالاجماع فانتفى الآخرة ان يكون مراد اعني وكما لا يؤثر في هذه الاشياء الا كراه لا يؤثر فيها الفزل وقد نظمها العلامة المحمدي فقال

وليس الا كراه مع هزل يؤثر في * عتق نكاح طلاق واليمين تلا

(قوله ولو سكران) محله اذا كان اصيلا واما اذا وكله رجل بطلاق فطلق وهو سكران لا يقع حموى عن المتقطعات يعني وكان وصح كذا بالطلاق على مال فلو بلا مال وقع كافي النهر عن البرازية وهي احدي المسائل السبعة التي استثناهما الاصوليون من تصرفات السكران والثانية الاقرار بالحدود والمخالصة والثالثة الردة والرابعة الاشهاد على شهادة نفسه والخامسة الاب او الجد اذا زوج الصغير بأكثر من مهر المثل والسادسة الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ بيعه على موكله والسابعة لو غضب من صاح فردده وهو سكران نهر ولو زاد المصنف اوساها بالكان اولى لانه لا فرق في وقوع الطلاق بين ان يكون قاصدا له ام لا كافي منية المفتي ونصه ملخصا اراد ان يلتزم صوم يوم فجرى على لسانه صوم شهر او اراد ان يقول شيئا فجرى على لسانه النذر او الطلاق والعناق او اراد في عينه الخبز فجرى على لسانه اللحم او جرى على لسانه طلاق عمرة وهو يريد ينسب يعتبر ماسمي في القضاء اه وانما قيد بقوله في القضاء لانه لا يقع عليه طلاق ولا عتاق ديانة اقصم به في فتح القدير حيث قال وقد يشير اليه أي الى الوقوع قضاء فقط قوله في الخلاصة بعد ذكر ما لو سبق لسانه بالطلاق ولو كان بالعناق يدين اه يعني ولا فرق بين الطلاق والعناق نهر وهو الظاهر من قول الامام بحر عن الخانيسه خلافا لابي يوسف فابو يوسف يفرق بينهما في الطلاق يقع قضاء لاديانة وفي العتق يقع قضاء وديانة ولا خلاف ان المنذور يلزمه ولا خلاف انه لو جرى على لسانه الكفر محظا لا يكفر وكذا ان تلفظ به غير طامع معناه وانما لا يقع عليه طلاق في الديانة لان التي ممي لم يرد ها وأما غيرها فلا نهلها لو طلقت طلقت بمجرد النية بحر عن الخاوي (قوله وهو اختيار الكرخي والطحاوي) وعليه الفتوى كافي التارخانية عن التفريق در وجهه انه لا قصد له كالنائم زيلعي ووجه ما منى عليه المصنف ان عقله زال بسبب هو معصية فجعل باقيا حكا جزاله والخلاف مقيد بما اذا شر به للتداوى اما اذا كان لله والطرب فيقع بالاجاع نهر عن الجوهرة (قوله وزال عقله) فيه مساهمة لا تخفى بل هو مغلوب لكن لما كان المغلوب كالمعدوم اطلق عليه اسم الزوال (قوله او من الشهد) الشهد العسل في شمعها وفيه لغتان فتح الشين لقيم وجمعه شهاد مثل سهم وسهام وضمها لاهل العالية شيخنا عن المصباح (قوله كزواله بالبنج) سياق كلام الشارح يدل على تحريمه وبه صرح في الجوهرة حيث قال ولا يجوز اكل البنج والمحشيش والافيون وذلك كله حرام لانه يقصد العقل حتى يصير الرجل فيه ذخلاعة وفساد وصدع ذكر الله وعن الصلاة لكن تحريم ذلك دون تحريم الخمر فان اكل شيئا من ذلك لاحد عليه وان سكر كما اذا شرب بولا او اكل غائطا فانه حرام ولا حد عليه بل يعز ربما دون الحد اه لكن صرح الزيلعي باباحته ونصه واختار الكرخي والطحاوي ان طلاق السكران لا يقع لانه لا قصد له كالنائم وهذا لان شرط صحة التصرف العقل وقد زال فصار كزواله بالبنج وغيره من المباحات قال المولى سري الدين وقد وقع التصريح بذلك يعني اباحة البنج في كلام غير واحد كصدر الشريعة في مجتبه العوارض من التوضيح (قوله اذا لم يعلم فعله قبل الاكل) هل يأتي هذا القيد في قوله سابقا ولو شرب من الاشربة الخ كذا بخط بعض الفضلاء والظاهر انه لا يتأتى لان فعل الاشربة معلوم قبل الشرب فلا حاجة الى التقييد حموى (قوله واما اذا علم فعله وأكل يقع الطلاق) قال في النهر والحق التفصيل وهو انه ان كان للتداوى لم يقع لعدم المعصية وان لم يكن بل لله وادخال الآفة قصدا ينبغي ان لا يتردد في الوقوع وقد قيد ابن ملك في شرح المنار اباحة البنج والافيون بما اذا كان للتداوى وفي تعميم القدوري وفي هذا الزمان اذا سكر من البنج يقع طلاقه زجراله وعليه الفتوى (قوله قال بعض مشايخنا لا يقع) قال في النهر وهو الاصح

(و) لو كان الزوج (سكران) وفي احد
قولي النسائي لا يقع وهو اختيار
الكرخي والطحاوي ولو شرب من
الاشربة التي تتخذ من المحبوب او من
العسل او من الشهد فسكر وطلق لا يقع
خلافا لمحمد كذا في شرح المحبط ولو شرب
الخمر فلم يزل عقله بالصداع لا يقع
وزال عقله بالصداع لا يقع
كزواله بالبنج والدواء اذا لم يعلم فعله قبل
الاكل واما اذا علم فعله واكمل يقع
الطلاق ولو ارادته قال بعض مشايخنا
لا يقع

كافي القصة وشرح المجامع والفتاوى لقاضي خان (قوله وقال بعضهم يقع) وهو الصحيح كافي الحاشية قال بعض الفضلاء ظاهرة أنه لا فرق بين طلاقه بالصرح وبالكتابة لكن شرطوا في الكتابة النية فهل يقال أنه لا يقع عليه إلا إذا اعترف بالنية فلو مات في حال سكره لا يحكم عليه بالطلاق فليحرج جوى (قوله ولو انحرس بإشارته) يعني المقرونة بالتصويت لأن العادة منه ذلك فكانت بياناً لما أجمله الآخرس جوى وهذا الإطلاق قيد الزيلعي بما إذا ولد الآخرس أو طارأ عليه ذلك ودوامه إذا لم يدم فإنه لا يقع وفي آخر النهاية عن التمرثاشي تقديره بسنة وعن الإمام أنه لا بد أن يدوم إلى الموت قالوا وعليه الفتوى اه وعلى هذا فتصرفاته قبل ذلك موقوفة وعن بعض الشافعية أنه إن كان يحسن الكتابة لم يقع طلاقه بدونها قال في الفتح وهو قول حسن فالخلاف إنما هو في قصر حجة تصرفاته على الكتابة والافغيره يقع طلاقه بالكتابة ولا يحتاج إلى نية حيث كان على وجه الرسم فأبالك به نهر وظاهره وقوع الطلاق بإشارته مطلقاً وإن كان يحسن الكتابة وهو صريح كلام الحاشية معللاً بأنه لا يرجح منه العبارة فتقام الإشارة مقام العبارة كما تقام الكتابة مقام العبارة (قوله لا طلاق الصبي الخ) لقوله عليه السلام كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمجنون والمراد بالجواز النفوذ دون المحل لأن فعل الصبي والمجنون لا يوصف بالحكمة عناية وإطلاق الصبي فعم المراهق وما لو أجاز به بعد البلوغ أما لو قال أوقعته وقع لأنه ابتداء إيقاع وجوزة الإمام أحمد كافي الدر لكن قوله أما لو قال أوقعته وقع بشكل بما لو طاق في النوم فاستيقظ فقال أوقعته حيث لا يقع كما سيأتي (قوله والمجنون) إلا إذا علق عاقلاً ثم جرت فوجد الشرط أو كان عنيماً ومحبوباً وأسلمت وهو كافرو أبي أبوه الاسلام وقع الطلاق در عن الأشباه لكن لو أبدل قوله وأبي أبوه الاسلام بقوله وأبي كل من أبويه لمكان أولى لأنه يحكم باسلامه تبعاً لأحدهما إياهما كان وارداً بالمجنون من في عقله اختلال فيدخل المعنوه والمرسم والمعنى عليه والمدهوش نهر (قوله والثالث) لانتفاء الإرادة ولهذا لا يتصف بصديق ولا كذب ولا خبر ولا إنشاء در حتى لو طلقها وهو نائم ثم قال أجزت ذلك الطلاق وأوقعت ما تلفظت به في النوم لم يقع أمالو قال أوقعت ذلك الطلاق أو جعلته طلاقاً وقع لأنه ابتداء إيقاع نهر واستشكله شيخنا بأن اسم الإشارة راجع إلى ما تلفظ به في النوم فكيف يقع به وفي الشرع بلاية عن المجوهرة كذا لو استيقظ فقال أجزت ذلك الطلاق أو أوقعته لا يقع به لأنه أعاد الضمير إلى غير معتبره قال ثم ظهر لي الفرق وهو أنه أوقع الطلاق في اليقظة بلطفه نائل الصادر في النوم (قوله والسيد على امرأة عبده) سواء كان كامل الملك أو لا جوى وهل المسئلة متلاخسرو بأنه ليس بزوجة وتعبه عزمي زاده بان هذا التعليل لم يجده في كتب الفقه ولا يظهر له وجه صحة فإن الشبهة إنما هي من جهة أن يكون للمولى التصرف في طلاق العبد كما إن له التصرف في نكاحه فإن له إجبار عبده وأمه على النكاح كما سبق في بابيه والأول هو أن يعمل بان ملك النكاح حق للعبد فيكون الاستقاط إليه دون المولى كافي الهداية اه أما إذا قبل العبد النكاح على أن امرأته أي يبدسه بطلقها كيف شاء صح وكان الأمر يبدسه بخلاف ما لو قال زوجتي أملك على أن امرأتي فزوجهامنه حيث لا يكون في يده كافي الحاشية وفيها لو قال العبد إذا تزوجتها فأمرها في يدك أبداً كان الأمر في يده ولا يمكنه إخراجها أبداً وسيأتي نظيره في المحلل نهر ولا فرق بين أن تكون حرة وأمة للمولى أو لغيره جوى (قوله وقال الشافعي الطلاق يعتبر بحال الرجال) لقوله عليه السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ولنا ما روت عائشة عنه عليه السلام أنه قال طلاق الأمة ثنتان وعدتها حيضتان لا يقال إرادته الأمة التي تحت العبد لانا نقول عدة الاماء لا تختلف بين أن تكون تحت امر أو عبدة فتقيده في حق الطلاق يوجب تقييده في حق العدة ولم يقل به أحد فكان باطلاً ولأن المحرر ملك ثلاثاً على الأمة الملك إيقاعه عليها على وجهه المشروع وهو إيقاعه في أوقات السنة لأن من تلك الطلقات الثلاث ملك إيقاعها في أوقات السنة وبه أجمع عيسى بن أبان ابن صدقة الشافعي فقال في القبية إذا ملك المحرر على الأمة ثلاث تطليقات فكيف يطلقها السنة فقال يوقع عليها واحدة فإذا

وقال بعضهم يقع (و) لو كان (آخرس) يقع (بإشارته حر) كان الزوج (أو عبداً) أي لا يقع (طلاق الصبي والمجنون) والثالث والسيد على امرأة عبده واعتباره بالنساء وقال الشافعي الطلاق يعتبر بحال الرجال والخلاف يظهر في حرة تحت عبدة وأمة تحت حر (فطلاق المحرر ثلاث) مطلقاً سواء كان زوجاً حراً أو عبداً وقال الشافعي ثلاث إن كان زوجاً حراً

حاضت وطهرت يطلقها واحدة فلما اراد ان يقول فاذا حاضت وطهرت قال امسك حسبك فان عدتها قد انقضت بالمحضتين فلما تعبر رجوع فقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة زبلي وعيسى بن ابان من اصحاب محمد (قوله وطلاق الامة ثنتان) بالتأنيث باعتبار تأويل الطلاق بالطلاق كما في العناية حموي (تممة) ملك أحد الزوجين الآخر كله او بعضه بطل النكاح لان المالكية تنافي ابتداء النكاح فتمنع بقائه ولو حررت حرة ملكته فطلقها في العدة او خرجت المحرمة من دارا لمحرر مسلة ثم خرج زوجها مسلما فطلقها في عدتها الغاء ابو يوسف اي قال لا يقع في المسلتين واوقعه محمد فمادر روابن ملك ونفي وقوع الطلاق قول ابو يوسف الآخر وتطلق في قوله الاول وهو قول محمد كما ذكره قاضيان ويخالفه نقل الكمال عن المسوط انه لا يقع طلاقه في قول ابو يوسف الاول وهو قول محمد وفي قوله الآخر يقع اه (تنبيه) لم يذكر من لا خسر وعكس المسئلة وهي ما لو حررها بعد شرائه ثم طلقها في العدة والمحكم وقوع الطلاق في قول محمد وقول ابو يوسف الاول ورجع ابو يوسف عن هذا وقال لا يقع وهو قول زفر وعليه الفتوى قاله قاضيان انتهى فالفتوى على ما مشى عليه من لا خسر وتعا للجمع من عدم وقوع الطلاق فيما لو حررت بعد شرائها كذا في الشرع بلالية قال شيخنا قول قد ذكرنا زبلي في اضافة الطلاق الى الزمان المسئلة الاولى وعكسها على الاتفاق مقتصر عليه في الثاني وعكسها ما في الاولى فقال بالوقوع في الاولى لم يحد فقط الى الكافي وعلى وقوع الطلاق في المسئلة الاولى وعكسها ما في الاولى فقال زوال المنافي لمالكية الطلاق ولهذا يجب عليه النفقة والسكنى وما في الثانية فقال زوال المانع بقي ان قيد تحريرها اياه او تحريرها ما بها هل هو معتبر المفهوم اولاً في الزبلي انه معتبر حيث قال عقب قول المصنف فلما اشتراها وطلقها لم يقع يعني لو اشترى امراته ثم طلقها لم يقع الطلاق عليهم لان وقوع الطلاق يستدعي قيام النكاح من كل وجه او من وجه ولم يوجد وكذا اذا ملكته او شقصا منه لا يقع لما قلنا وعن محمد انه يقع وقد رد الزبلي هذه الرواية على محمد بما يطول وهل البيع مثل التصريح او لا ذكرنا زبلي انه مثله حيث قال والبيع بعد الشراء كالعتق فيما ذكرنا زوال المانع الخ (خاتمة) يقع الطلاق بلفظ العتق بلا عكس يعني اذا قال لامرته اعتقتك تطلق اذا نوى اودل عليه الحال واذا قال لامته طلقك لا تعتق لان ازالة الملك اقوى من ازالة القيد درر

(و) طلاق (الامة ثنتان) مطلقا سواء كانت تحت امر او عبد وقال الشافعي ثنتان ان كانت تحت عبد
* (باب الطلاق الصريح) *
هو اسم لكل كلام مكشوف المراد كشفه لانه فيه بحيث يسبق الى فهم السامع مراده وذا انما يكون عند كثرة الاستعمال (هو)

(باب الطلاق الصريح)

لما فرغ من بيان اصل الطلاق ووصفه شرع في بيان تنويهه اي تنويع ما به الايقاع الى الصريح والمكايه فبدأ اول بيان الصريح ثم أعقبه بالمكايه نهر وهو لغة امامن صريح بمعنى خلص من تعلقات الغير فهو صريح وهو الذي لا يقتصر الى اضرارها وتأويل او من صرحه اظهره ومنه يسمى القصر صرحا لظهوره وافظ الصريح قد يكون مرييا كما هو في المتن وقد يكون فارسا على اختلاف المشايخ كذا في المفتاح وتقييده بالفارسية يقتضي ان ما عدا الفارسية والعربية لا يوجد فيه صريح الطلاق حموي (قوله هو اسم لكل كلام الخ) هذا عند الاصوليين قال الحموي وهو عند الاصوليين ما ظهر المراد منه ظهورا يباح حتى صار مكشوف المراد بحيث يسبق الى فهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا وعند الفقهاء ما استعمل في الطلاق دون غيره وفي التصريح هو ما ثبت حكمه الشرعي بلانية اه (قوله مكشوف المراد) اي في نفسه بالنظر الى كونه لفظا مستعملا سواء كان المراد منه معنى حقيقيا او مجازيا كذا في التلويح واحترز بقوله في نفسه عن استتار المراد منه في الصريح بواسطة غرابه اللفظ او ذهول السامع عن الوضع وعن انكشف المراد منه في المكايه بواسطة التفسير والبيان حموي عن البرجندي (قوله وذا انما يكون عند كثرة الاستعمال) اي ولو بطريق المجاز كما سبق كالتعريض بالجزء عن الكل وفي قوله

وإذا تخيل كون عند كثرة الاستعمال إيماء إلى أنه لا يشترط في كونه صريحا لعدم استعماله في غيره حتى
لو استعمل في غيره نادرا لم يقدح في كونه صريحا ويدل عليه ما في النهر من الخاتمة من أنه إذا كان تركيا وأراد
به الطحال لا يصدق فاسبق عن الجوى ومثله في النهر أيضا من أنه ما استعمل في الطلاق دون غيره
أه أي استعمالا كثيرا وليس المراد في الاستعمال في غيره أصلا فان قلت يشكل حينئذ بما في الدرر والدرر
من أنه الذي لم يستعمل إلا فيه قلت لا إشكال لأنه إذا كان ما أكثر استعماله فيه صريحا الذي لم يستعمل
إلا فيه أولى بالصراحة كما في البصر ونصه الصريح في أصول الفقه ما غلب استعماله في معنى بحيث يتبادر
حقيقته وأما إذا لم يستعمل في غيره فأولى بالصراحة وقد وقع في المداية تدافع فانه على الالفاظ التي
ذكر المصنف أنها من الصريح بالاستعمال في معنى الطلاق دون غيره ثم على عدم اقتنارها إلى النية بغلبة
الاستعمال كذا في الفتح وأجاب في البصر بمحمل العبارة الأولى على الغالب (قوله كانت طالق) ولو دفع
اللام وكذا إذا بدل الطاء تاء أو القاف عينا أو غينا أو كافا أو لا ما ولم يصدق أنه لم يرد الطلاق إلا إذا انهد
على ذلك قبل التكلم سواء كان عالما أو جاهلا وعليه الفتوى وأدلم أن التقييد بالخطاب في كلام المصنف
اتفاق بل مثل أنت طالق زوجي طالق أو هي طالق وما في النهر قيد بخطابها المسافر البرازية قال لها
لا تخرجي إلا بأخي فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق
غيرها والقول له أه فيه نظر إذ لا دلالة في كلام البرازية على أن عدم الوقوع في هذه الصورة لعدم
الخطاب حتى يؤخذ منه فائدة التقييد بالخطاب في كلام المصنف وقوله في البصر وقوعه في القضاء بلانية
بشرط أن يقصدها بالخطاب معناه إذا كانت الصيغة فيها خطاب لا أن الخطاب شرط جوى على أن قول
البرازية والقول له يفيدان عدم وقوع الطلاق في المسئلة التي ذكرها لكونه لم ينوها ثم ظهر سقوط
اعتراض الجوى على النهر لأن صاحب النهر لم ينفرد بهذه العبارة بل هو تابع لما صرح به في البصر حيث
قال قيد بخطابها لأنه لو قال حلفت ولم يصف ليها لا يقع كما في البرازية المخ والخاص أن خصوص الخطاب
ليس مراد بل ما هو الأعم منه أو ما يقوم مقامه كالإضافة صرح بذلك في البصر حيث قال وذكر اسمها
أو إضافتها إليه كخطابه أه فالتقييد بالخطاب ونحوه كالإضافة للإشارة إلى أن الصيغة لا تكون من
الصريح إلا إذا اشتملت على شيء من ذلك كذكر اسمها فان تعبدت عن ذلك لم تكن من الصريح فيستوقف
الوقوع حينئذ على النية يدل على ذلك صريح عبارة البرازية السابقة ويدل عليه أيضا ما صرح به
في البصر حيث قال إذا قال طالق فقبل له من عنيت فقال امرأتى طلقت ولو قال امرأة طالق أو قال طلقت
امرأة ثلاثا أو قال لم أعن به امرأتى يصدق ولو قال حمرة طالق واسم امرأته حمرة وقال لم أعن به امرأتى طلقت
امرأته ولا يصدق قضاء وفي النهر لو سماها بغير اسمها لم تطلق إلا بالنية ولو قال عليه الطلاق من ذراعي كما
يفعله العوام يقع عليه الطلاق قضاء وفيه عن الفتح وقد تعورف الحلف بالطلاق يلزمي لا فاعل كذا
يريد أن فعلته فعل الطلاق فيعبري عليهم لأنه صابرة نزل قوله أن فعلت فانت كذا ولو قال على الطلاق
أو الطلاق يلزمي أو المحرام ولم يقل لا فاعل كذا لم أجده في كلامهم نهر وقد ظفر به شيخنا مصرحاً به
في كلام الغاية للسروحي معزيا إلى المغنى ونصه المطلق يلزمي أو لازم لي صريح لأنه يقال لمن وقع طلاقه
لزمه انطلاق وكذا قوله على الطلاق أه ونقل السيد الجوى عن الغاية معزيا إلى الجواهر الطلاق
لي لازم يقع بغير نية أه بخلاف قوله لامرأته لا الطلاق حيث يتوقف على النية عند الامام أن نواه يقع
والأفلا وقال أبو يوسف أن نواه يقع وإن لم ينو فالمر بيدها وعنه يقع في القضاء ويدل أن نوى غير ذلك
ولو قال عليك المطلق تطلق بالنية وإن قال طلاق عليك واجب وقوع جوى عن المبتنى (تمة) حذف
القاف فان كسر اللام أو كان في مذاكرة الطلاق وقع بلانية ولا توقف عليهم أو وجه الوقوع أنه ترخيم كذا
في الخاتمة قال في الفتح وهو غلط لأنه إنما يكون اختياراً في النداء وفي غيره اضطراب في الشعر أه ورده
في النهر بيان الترخيم لأنه يقال على مطلق الحذف كمنص عليه الجوهري وغيره وهو المراد هنا ولو قال

كانت طالق

حاضنت وطهرت بطلقها واحدة فلما اراد ان يقول فاذا حاضنت وطهرت قال امسك حسبك فان عدتها قد انقضت بالمحضنين فلما تحرير رجوع فقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة زبلي وعيسى بن ابيان من اصحاب محمد (قوله وطلاق الامة ثنتان) بالتأنيث باعتبار تأويل الطلاق بالطلاق كافي العناية حموي (تمت) ملك أحد الزوجين الآخر كله او بعضه بطل النكاح لان المالكية تنافي ابتداء النكاح فتتمتع بقاءه ولو حررت حرة ملكته فطلقها في العدة او خرجت المحرصة من دار الحرب مسئلة ثم خرج زوجها مسلما فطلقها في عدتها الغاء ابو يوسف اي قال لا يقع في المسئلةين واوقعه محمد فمادر روابن ملك ونفي وقوع الطلاق قول ابو يوسف الآخر وتطلق في قوله الاول وهو قول محمد كما ذكره قاضيان ويخالفه نقل الكمال عن المبسوط انه لا يقع طلاقه في قول ابو يوسف الاول وهو قول محمد وفي قوله الآخر يقع اهـ (تنبيه) لم يذ كر من لا خسر وعكس المسئلة وهي ما لو حررها بعد شرائه ثم طلقها في العدة والمحكم وقوع الطلاق في قول محمد وقول ابو يوسف الاول ورجع ابو يوسف عن هذا وقال لا يقع وهو قول زفر وعليه الفتوى قاله قاضيان انتهى فالفتوى على ما مشى عليه من لا خسر وتعا الجمع من عدم وقوع الطلاق فيما لو حررت بعد شرائها اياه كذا في الشر بنبلالية قال شيخنا قول قد ذكرنا زبلي في اضافة الطلاق الى الزمان المسئلة الاولى وعكسها على الاتفاق مقتصر عليه في الثاني وعزا سككون القول بالوقوع في الاولى لمجد فقط الى الكافي وعلى وقوع الطلاق في المسئلة الاولى وعكسها ما في الاولى فقال لزوال المنافي لمالكية الطلاق ولما تجب عليه النفقة والسكنى واما في الثانية فقال لزوال المنافع بقي ان قيد تحريرها اياه او تحريرها باها هل هو معتبر المفهوم الاول في الزبلي انه معتبر حيث قال عقب قول المصنف فلوا اشتراها وطلقها لم يقع يعني لو اشترى امراته ثم طلقها لم يقع الطلاق عليهم لان وقوع الطلاق يستدعي قيام النكاح من كل وجه او من وجه ولم يوجد وكذا اذا ملكه او شفعاه منه لا يقع لما قلنا ومن محمد انه يقع وقد رد الزبلي هذه الرواية على محمد بما يطول وهل البيع مثل التحرير او لا ذكرنا زبلي انه مثله حيث قال والبيع بعد الشراء كالعتق فيما ذكرنا زوال المنافع الخ (خاتمة) يقع الطلاق بلفظ العتق بلا عكس يعني اذا قال لامرته اعتقتك تطلق اذا نوى اودل عليه الحال واذا قال لامته طلقك لا تعتق لان ازالة الملك اقوى من ازالة القيد در

(و) طلاق (الامة ثنتان) مطلقا سواء كانت تحت حر او عبد وقال الشافعي ثنتان ان كانت تحت عبد * (باب الطلاق الصريح) * هو اسم لكل كلام مكشوف المراد كشفا لا شبهة فيه بحيث يسبق الى فهم السامع مراده وذا انما يكون عند كثرة الاستعمال (هو)

(باب الطلاق الصريح)

لما فرغ من بيان اصل الطلاق ووصفه شرعا في بيان تنويحه اي تنويحه ما به الايقاع الى الصريح والكناية فبدأ اول بيان الصريح ثم أعقبه بالكناية نهر وهو لغة اما من صرح بمعنى خالص من تطلقات الغير فهو صريح وهو الذي لا يقتصر الى اضمحار وتأويل او من صرحه اظهره ومنه يسمى القصر صرحا لظهوره ولفظ الصريح قد يكون مرسيا كما هو في المتن وقد يكون فارسيا على اختلاف المشايخ كلما في المفتاح وتقييده بالفارسية يقتضي ان ما عدا الفارسية والعربية لا يوجد فيه صريح الطلاق حموي (قوله هو اسم لكل كلام الخ) هذا عند الاصوليين قال الحموي وهو عند الاصوليين ما ظهر المراد منه ظهورا ينأى حتى صار مكشوف المراد بحيث يسبق الى فهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا وعند الفقهاء ما استعمل في الطلاق دون غيره وفي التحرير هو ما ثبت حكمه الشرعي بلانية اهـ (قوله مكشوف المراد) اي في نفسه بالنظر الى كونه لفظا مستعملا سواء كان المراد منه معنى حقيقيا او مجازيا كذا في التلويح واحترز بقوله في نفسه عن استتار المراد منه في الصريح بواسطة غرابة اللفظ او ذهول السامع عن الوضع وعن انكشاف المراد منه في الكناية بواسطة التفسير والبيان حموي عن البرجندی (قوله) وذا انما يكون عند كثرة الاستعمال اي ولو بطريق المجاز كما سبق كالتعبير بالمجزة عن الكل وفي قوله

وإذا انما يكون عند كثرة الاستعمال ايماء الى انه لا يشترط في كونه صريحا لعدم استعماله في غيره حتى
 لو استعمل في غيره نادرا لم يقدح في كونه صريحا ويدل عليه ما في النهر عن الخانية من انه اذا كان تركيا واراد
 به الطحال لا يصدق فاسبق عن المحوى ومثله في النهر ايضا من انه ما استعمل في الطلاق دون غيره
 اه اى استعمالا كثيرا وليس المراد في الاستعمال في غيره اصلا فان قلت يشكل حينئذ بما في الدرر والدرر
 من انه الذي لم يستعمل الا فيه قلت لا اشكال لانه اذا كلن ما كثر استعماله فيه صريحا الذي لم يستعمل
 الا فيه اولى بالصراحة كما في البصر ونصه الصريح في اصول الفقه ما غلب استعماله في معنى بحيث يتبادر
 حقيقة او مجازا فان لم يستعمل في غيره فالأولى بالصراحة وقد وقع في الهداية تدافع فانه علل الالفاظ التي
 ذكر المصنف انها من الصريح بالاستعمال في معنى الطلاق دون غيره ثم علل عدم اقتقارها الى النية بقلية
 الاستعمال كذا في الفتح واجاب في البصر بعمل العبارة الاولى على الغالب (قوله كانت طالق) ولو دفع
 اللام وكذا اذا بدل الطاء تاء أو القاف عينا أو غينا أو كاتا أو لا ما ولم يصدق انه لم يرد الطلاق الا اذا شهد
 على ذلك قبل التكلم سواء كان عالما أو جاهلا وعليه الفتوى وان لم ان التقييد بالمخاطب في كلام المصنف
 اتفقا بل مثل أنت طالق زوجتي طالق أو هي طالق وما في النهر قيد بخطابها المسمى البرازية قال لها
 لا تخرجي الا باذن فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق
 غيرها والقول له اه فيه نظر اذ دلالة في كلام البرازية على ان عدم الوقوع في هذه الصورة لعدم
 الخطاب حتى يؤخذ منه فائدة التقييد بالمخاطب في كلام المصنف وقوله في البصر وقوعه في القضاء بلانية
 بشرط ان يقصدها بالمخاطب معناه اذا كانت الصيغة فيها خطاب لان الخطاب شرط محوي على ان قول
 البرازي والقول له يفيد ان عدم وقوع الطلاق في المسئلة التي ذكرها لكونه لم ينوها ثم ظهر سقوط
 اعتراض المحوى على النهر لان صاحب النهر لم ينفرد بهذه العبارة بل هو تابع لما صرح به في البحر حيث
 قال قيد بخطابها لانه لو قال حلفت ولم يصف لها لا يقع كما في البرازية المخ والمأصل ان خصوص الخطاب
 ليس مراد ابل ما هو الا عموم منه أو ما يقوم مقامه كالإضافة صرح بذلك في البحر حيث قال وذكر اسمها
 أو اضافتها اليه كخطابه اه فالتقييد بالمخاطب ونحوه كالأضافة للإشارة الى ان الصيغة لا تكون من
 الصريح الا اذا اشتملت على شيء من ذلك كذا كراسها فان تجردت عن ذلك لم تكن من الصريح فيتوقف
 الوقوع حينئذ على النية يدل على ذلك صريح عبارة البرازي السابقة ويدل عليه أيضا ما صرح به
 في البحر حيث قال اذا قال طالق فقبل له من عنيت فقال امرأتى طلقت ولو قال امرأة طالق او قال طالقت
 امرأة تلاتا او قال لم أعن به امرأتى يصدق ولو قال عمرة طالق واسم امراته عمرة وقال لم أعن به امرأتى طلقت
 امراته ولا يصدق قضاء وفي النهر لو سماها بغير اسمها لم تطلق الا بالنية ولو قال عليه الطلاق من ذراعي كما
 يفعله العوام يقع عليه الطلاق قضاء وفيه عن الفتح وقد تعرف الحلف بالطلاق يلزم مني لا فاعل كذا
 يريد ان فعلته فعل الطلاق فيصير عليهم لانه صار بمنزلة قوله ان فعلت فانت كذا ولو قال على الطلاق
 أو الطلاق يلزم مني أو المحرام ولم يقل لا فاعل كذا لم اجب في كلامهم نهر وقد ظفر به شيخنا مصرحاً به
 في كلام الغاية للسروجي معزيا الى المعنى ونصه الطلاق يلزم مني او لازم لي صريح لانه يقال لمن وقع طلاقه
 لزمه انطلاق وكذا قوله على الطلاق اه ونقل السيد المحوى من الغاية معزيا الى الجواهر الطلاق
 لي لازم يقع بغير نية اه بخلاف قوله لامرته لا الطلاق حيث يتوقف على النية عند الامام ان نواه يقع
 والا فلا وقال ابو يوسف ان نواه يقع وان لم ينو فالامر بيدها وعنه يقع في القضاء ويدل ان نوى غير ذلك
 ولو قال عليك الطلاق تطلق بالنية وان قال طالق عليك واجب وقع محوى عن المبتنى (تمة) حذف
 القاف فان كسر اللام او كان في مذاكرة الطلاق وقع بلانية ولا توقف عليها ووجه الوقوع انه ترخيم كذا
 في الخانية قال في الفتح وهو غلط لانه انما يكون اختيارا في النداء وفي غيره اضطرارا في الشعر اه ورد
 في النهر بان الترخيم لانه يقال على مطلق الحذف كما نص عليه المحوى وغيره وهو المراد هنا ولو قال

كانت طالق

باطال بكسر اللام وقع بلانية كذا في الخانية ايضا قال في النهر وينبغي ان يكون الضم كذلك اذ هو لغة
من لا ينتظر بخلاف الفتح فانه يتوقف على النية اه قال السيد المحمدي وفيه تأمل ووجهه انه ينبغي ان
يتوقف على النية في الضم ايضا فانه اذا لم ينتظر المحرف الذي به اللام لم تكن مادة طلاق موجودة
ولاملاحظة حتى يكون الطلاق بها صريحا لا يحتاج الى النية بخلافه على لغة من ينتظر الاخرى في البصر
لو حذف اللام أو الطاء مع القاف بان اقتصر على اللام مع القاف بان اقتصر على
الطاء أو حذف الطاء مع القاف بان اقتصر على اللام فتدبر (قوله ومطلقة) ولو كان لازوج مطلقا قبل
فقال اردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق الروايات وقضاء في رواية أبي سليمان وهو حسن كذا في الفتح
ثم قال وينبغي على قياس ما في العتق لو سمعها طالق فانه لا يطلق نهر (قوله ويقع الطلاق بهذه
الالفاظ الخ) يشير الى ان الفاعل ضمير مستتر يرجع الى الطلاق وقوله واحد بال نصب صفة مصدر
محذوف وهذا عدول عن الظاهر من غير داع اليه وكان الظاهر ان يقال في مرجع كلام المصنف ويقع
بهذه الالفاظ مطلقا واحدة كما هو ظاهر جوى واقول هذا على ما وقع له في نسخة من اسناد الفاضل الى
الطلاق أما على ما في نسخة شيخنا فالطلاق مضروب عليه وحينئذ فواحدة بتعين رفعه على انه الفاعل
يقع واحترز بقوله بهذه الالفاظ عن الالفاظ الثلاثة الآتية فان نية الثلاث محبة فيها وقوله أول من
شدها أي من الأكثر والأبانة فلا يرد عليه ما لو نوى غيرهما بان نوى الطلاق عن وثاق فانه يصدق ديانة
فقط الا اذا كان مكرها فانه يصدق قضاء أيضا أما عن العمل فلا في رواية ولو صرح بالمنوى ففي
العمل لا يصدق قضاء في الوثاق بفتح الواو وكسر هاء يعنى القيد يصدق قضاء لانه يستعمل قليلا
ولو قال أنت طالق من هذا القيد يصدق مطلقا زيل يعنى في القضاء والديانة وما ذكره عزى مما يقتضى
انه انما يصدق في القضاء فقط وعزاه لازيل غلط شيخنا هو هو مقيد بما اذا لم يقربه بالثلاث أما اذا
قال أنت طالق من هذا القيد ثلاثا لم يصدق في القضاء لانه لم ينوطا لانه لا يتصور رفع القيد ثلاث
مرات فانصرف الى قيد النكاح ثلاثا بغير هذا التعليق بفيد اتحاد الحكم فيما لو قال مرتين قال في البصر
والحاصل ان قوله صريح لا يحتاج الى النية انما هو في القضاء أما في الديانة فمحتاج اليها لكان وقوعه
في القضاء بلانية بشرط ان يقصدها بالخطاب بدليل ما قاله لو كرر مسائل الطلاق بحضرة زوجته ويقول
انت طالق ولا ينوى لا تطلق وكذا اذا كان يكتب ما في الكتاب من قوله امرأتى طالق فاعطى
بذلك على قصد المحكية لا يقع عليه قال في النهر وبهذا يبطل قوله في الجران الوقوع في القضاء بشرط
ان يقصد خطابها لظهور ان من اراد ان يقول اسقيني فسبق لسانه بالطلاق لم يقصد خطابها الخ وفيه
عن القنينة امرأة كتبت انت طالق ثم قالت زوجها افرأ على هذا فقرأ لا تطلق اه واعلم ان المرأة
كالقاضي لا يعمل لما ان تمكنه اذا سمعت او شهد به عدل لكن تعتبر نيته بينه وبين الله تعالى دررفتدعه
عن نفسها بغير القتل على المختار لا فتوى وعلى القول بقتله تقتله بالدوام وهذا اذا كان بعد انقضاء
العدة اما اذا كانت قائمة فلا يحرم عليه وطؤها لانه رجبى فلا تمنعه عن نفسها شر نبالة والمراد من
كون المرأة كالقاضي في عدم التصديق لا مطلقا فان خدما الواحد العدل يعتبر عند المرأة ولا يعتبر
عند القاضي لان شان القاضي التفريق و شان المرأة عدم التمكن احتياطا عزى زاده (قوله واحدة)
أما قوله كانت طالق فها في الهداية انه نعت فرد حتى قيل للثني طالقان وللثالث طالق فلابد لقتل
العدد لانه ضده وذكر الطالق ذكر لطلاق هو صفة المرأة لا لطلاق هو تطبيق والعدد الذي يقرب به هو
نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلاثا وتوضيحه ما نال صاحب التوسيع ان قوله انت طالق يدل على
الطلاق الذي هو صفة المرأة ويدل على التطبيق الذي هو صفة الرجل اقتضاها الذي هو صفة المرأة
لا يصح فيه نية الثلاث لانه غير متعدد في ذاته وانما التعدد في التطبيق حقيقة وباعتبار تعدده بتعدد
لازمه الذي هو صفة المرأة فلا يصح فيه نية الثلاث وانما الذي هو صفة الرجل فلا يصح فيه نية الثلاث

ومطلقة وطارقتك ويقع الطلاق بهذه
الالفاظ (واحدة)

أيضا لأنه ثابت اقتضاه وبه يظهر أن قول الزبلي قول صاحب المداينة نعمت فرد لا يستقيم لأن الكلام في الطلاق لا المرأة لا يستقيم لظهور أن الكلام في الطلاق بقيد كونه صفة للمرأة لا مطلقا وأما المواقف فلا تنسب للأخبار لغة والشارع نقلها إلى الإنشاء لكنه لم يسقط معنى الأخبار بالكناية لأنه في جميع أوضاعه اعتبر المعاني اللغوية حتى اختار للإنشاء ألفاظا تدل على ثبوت معانيها في المحال كالألفاظ الماخية فإذا قال طلقك وهو في اللغة للأخبار وجب كون المرأة موصوفة به في المحال فيثبت الشرع الإيقاع من جهة المتكلم اقتضاه ليصح هذا الكلام فيكون الكلام ثابتا اقتضاه فلا يصح فيه نية الثلاث إلا في المصدر إذا لم يعمم للقضي ولأن نية الثلاث إنما تصح بطريق الجواز ولا تصح نية الجواز إلا في اللفظ كنية التخصيص درر حتى لو حلف لا يأكل طعاما ونوى شيئا منه يعمل نيته بخلاف ما إذا حلف لا يأكل كل ونوى التخصيص فإنه لا يصدق والفرق بينهما أن الأول ملفوظ به فيقبل التخصيص لأنه من وظائف الألفاظ دون الثاني لأنه ثبت اقتضاه والمقتضى لا يعمم له فلا يقبل التخصيص قضاء (قوله رجعية) نسبة للرجعة وهو خطأ والصواب حذف التاء كذا قبل ورد بأن التاء هنا من المنسوب وذكرها واحب والتاء التي يجب حذفها في النسب تاء المنسوب اليه وحيث كان الواقع رجعية فلا يكون مانعا من الارتأ أصلا في الصحة ولا في المرض درر وإنما كان رجعيا لقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح بإحسان وقد قالوا لا ماسك بالمعروف هو الرجعة والتسريح باحسان تركها حتى تمضي عدتها غاية (قوله وان نوى الاكثر الخ) لأنه ظاهر المراد فتعلق الحكم بعين الكلام وقام مقام معناه فاستغنى عن النية ونية الابانة قصد تغيير ما علقه الشارع باقتضاء العدة فيلغو صده كما إذا سلم مريد قطع الصلاة وعليه سهو وكذابة الثلاث تغيير مقتضى اللفظ كما سبقين فيلغو درر بقيد نيته لا به لوقال جعلتها بائنة أو ثلاثا كانت كذلك عند الامام ومعنى جعل الواحدة ثلاثا على قوله أنه الحق بها ثنتين لأنه جعل الواحدة ثلاثا كذا في البراءة وواقعته الثاني في اليمينونة دون الثلاث ونفاهما الثالث ولورا جمعها ثم قال جعلتها بائنة لم نكح بائنة لأنه لا عليك إبطال الرجعة وفي المبرفة لوقال على أن لا رجعة لي عليك فبائنة ولوقال ولا رجعة لي عليك فرجعية نهر (فرج) قال أنت طالق ولا يعرف أن هذا القول طلاق طلقت في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى كذا بخط المحمدي وهذا يؤيد ما سبق عن النهر حيث أبطل ما ذكره في البحر من أن وقوعه بالمعرج في القضاء بلا نية بشرط أن يقصدها بالخطاب فتدبر (قوله أولم ينوشيا) لأحاجة إليه فان الواو التي تذ كر قبل الشرط الواصل تكون عاطفة على ضد الشرط المذكور ويجوز أن تكون الواو للحال وعليه فلا إشكال جوي فتقدير كلامه على جمع الواو من قوله وارنوى إذا كثر للعطف وتقع واحدة رجعية وان لم ينو وارنوى الاكثر أو الابانة وبه يتفح ما ذكره من عدم الحاجة لقوله أولم ينوشيا (قوله وقال الشافعي ان نوى أكثر من واحدة يقع مانوى) لأنه محتمل لفظه فان ذكر الطالق ذكر للطلاق لأنه كذا في العالم ذكر للعلم لغة فصار كالنصرح به ولهذا يصح تفسيره به فصار كالباث بل أولى لأنه صريح والباث كناية عنه ولأنه نوى ما لا يحتمله لفظه فتألف ونيته لأن قوله أنت طالق خبر واقتضاؤه أن يكون صادقا أن كان مطابقا أو كاذبا أن لم يكن مطابقا كقوله أنت قائمة ونحوه وأما الوقوع من جهة الزوج فلا يقتضيه اللفظ لغة وإنما ثبت بالشرع اقتضاء كبريا يكون كاذبا والمقتضى لا يعمم له لأن ثبوته بالضرورة وقد اندفعت بواسطة فلا حاجة إلى مزيد منها بخلاف الباث لأن اليمينونة متنوعة إلى غليظة وخفيفة فكان اللفظ صالحا لما فتعمل نيته زبلي (قوله ولوقال أنت مطلقة بسكون الطاء الخ) لأن لفظا لا طلاق ليس بمقتضى بالنساء فيحتاج فيه إلى النية غاية (قوله ولوقال أنت الطلاق إلى قوله طالق طلاقا) اقتضاه على ما ذكره يشير إلى أنه لوقال أنت طالق تطلقه ونوى الثلاث لا يصح لأن النية إنما تعمل في المحتمل وتطبيق بناء الوحدة لا يحتمل الثلاث ثم نبه على أن الكلام معقب للمنافي الدرر من جعله المحكم في قوله أنت طالق تطلقه كالمحكم في باقي المورف أنه يصح فيها نية الثلاث (قوله أو أنت ذات الطلاق) أي صاحبته متردي في

رجعية وان نوى الاكثر أو الابانة ولم ينو شيئا (وقال الشافعي ان نوى أكثر من واحدة يقع مانوى وبه قال زفر وهو قول أبي حنيفة الأول في نية الثلاث ولو قال أنت مطلقة بسكون الطاء لا يكون طلاقا إلا بالنية (ولو قال أنت الطلاق) أي أنت طالق كرجل عدل وأنت ذات الطلاق على حذف المضاف

تطبيقه بين يقع ثلاث تطبيقات (لأن نصف التطبيقات تطبيقان جمع بين ثلاثة أنصاف يكون ثلاث تطبيقات ضرورة ولو قال أنت طالق نصف تطبيقه وثلاث تطبيقات وسدس تطبيقه وهي مدخول بها طلقت ثلاثا لأنه وقع من كل تطبيق جزء فيتكامل كل جزء لأنه ذكر كل تطبيق مذكرا والمذكرا إذا أعيد مذكرا يكون غير الأول بخلاف ما إذا قال أنت طالق نصف تطبيقه وثلاثا وسدسها حيث تطلق واحدة لأن الثاني والثالث معرف فيكون عين الأول فتكون الأجزاء من طلاق واحدة فيضم بعضها إلى بعض حتى تكمل ثم إذا تمت واحدة وفضل شيء وقعت ثانية ثم لا تقع ثالثة حتى تزيد الأجزاء على الثانية جزم أن يلحق به. لذا ولم يحك خلافه لأنه المختار كما في النهر عن المحيط وغيره. لكن نقل في النهر عن المبسوط أن الأصح في اتحاد المرجع وإن زادت أجزاء واحدة أن يقع واحدة فقط (قوله قيل ثلاث تطبيقات) لأن كل نصف يتكامل فيحصل ثلاث درر وقوله والصحيح أنه يقع تطبيقان لأن ثلاثة أنصاف طلاق تكون طلاقا ونصف فيتكامل النصف فيحصل طلاقان درر (قوله يقع طلاق واحدة) أشار الشارح بتقدير يقع إلى أن واحدة بالرفع على أنه فاعل فعل محذوف ولا يتعين بل يجوز أن يكون الرفع على أنه خبر مبهمة محذوف كما ذكره العيني وحينئذ فقول العيني تطلق واحدة صوابه أبدال تطلق بالواقع على ما لا يخفى اللهم إلا أن يقال أنه أشار بتقدير تطلق إلى تجويز احتمال النصب في واحدة على أنه صفة مصدر محذوف والتقدير تطلق طلاقا واحدة بقي أن يقال إن واحدة صفة لموصوف محذوف وهو الذي قدره الشارح بطلاق وهو كناية محذوف (قوله وهذا عند أبي حنيفة) أعلم أن الأصل عند أبي حنيفة أن ابتداء الغاية يدخل لانتهاؤها فإذا قال لها أنت طالق من واحدة إلى اثنين يقع واحدة وعندهما يدخلان فيقع ثنتان وعند زفر لا يدخلان فلا يقع في هذه الصورة شيء ولو قال من واحدة إلى ثلاث يقع ثنتان ومن واحدة إلى أربع يقع ثلاث وعندهما يقع ثلاث في كل منهما وعند زفر ثنتان في كل منهما وما بين كل طالق ما بين واحدة إلى اثنين فعند أبي حنيفة واحدة وعندهما ثنتان وعند زفر لا يقع شيء وإذا قال ما بين واحدة إلى ثلاث فعند أبي حنيفة ثنتان وعندهما ثلاث وعند زفر واحدة كذا في البرجندي وفي شرح الزيلعي بهذا الكلام ولأبي حنيفة أن مثل هذا الكلام يراد به الأقل والأقل من الأقل من الأقل كثره ف يقال سن فلان من ستين إلى سبعين ويراد به الأقل من الستين والأقل من السبعين هو أقول فيه أنه لا يتأتى هذا في واحدة إلى اثنين لأن الطلاق الواحدة لا أقل منها حتى يكون الحكم بها حكما بالأقل كثر من الأقل وإن صح كونه حكما بالأقل من الأقل كثر جوى والخلاف بين الإمام والصاحبين فيما أصله المحظور فيما رجعته الإباحة كخذه من ماله من مائة إلى ألف دخول الغايتين اتفاقا وقد حاج الأصمعي زفر فقال ما تقول في رجل قال أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث قال تطلق واحدة لأن كلمة ما بين لا تتناول الحديث فقال له ما تقول في رجل قيل له كم سنك فقال ما بين ستين إلى سبعين أيكون ابن تسع سنين فقبح فقال استحسن في مثل هذا أي أقول بالاستحسان لا بالقياس وأقول كما يشكك هذا على قول زفر يشكك على قولهما حموي ولو قال من واحدة إلى واحدة قيل على الخلاف فلا يقع شيء عند زفر وعندهما ثنتان وأبو حنيفة واحدة وعلى هذا من واحدة إلى أخرى شيخنا عن خط الزيلعي وقيل يقع واحدة بالاتفاق لاستحالة أن يكون الشيء الواحد حدا ومحدودا فافهم ويبقى قوله أنت طالق وفيه اشكال لأن النكرتين ليستا بشيء واحد شيخنا عن خط الزيلعي أيضا ولو قال ما بين واحدة وثلاث يقع واحدة بروي ذلك عن أبي يوسف بخلاف ما إذا كان غايزا لي (تسمية) الأصمعي عبد الملك بن قريش بن عبد الملك بن علي بن اصمع بن مظهر بن رياح بن عمرو ابن عبد شمس الأصمعي الباهلي البصري اللغوي روى له أبو داود والترمذي ومات سنة ست عشرة وقيل خمس عشرة ومائتين عن ثمان وثمانين شيخنا عن طبقات النخاعة للسيوطي (قوله أن لم ينوا ونوي الضرب) أما إذا نوي الضرب ولم يكن له نية فلان عمل الضرب أثره في تكثير الأجزاء بعدد المضروب فيه لافي زيادة المضروب إذا فادها ما وجد في الدنيا فتغير وتكثير الأجزاء على الطلاق الواحدة لا يوجب تعددها

فيل يقع ثلاث تطبيقات والصحيح أنه يقع تطبيقان (و) لو قال أنت طالق (من واحدة) إلى اثنين (أو ما بين واحدة إلى اثنين) تقع طلاق واحدة (و) لو قال أنت طالق من واحدة إلى ثلاث (أو ما بين واحدتين) وهذا عند تطبيقات (ثنتان) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال لا يقع في الأولى ثنتان وفي الثانية ثلاث وفي الثالثة يقع واحدة وهو القياس (و) لو قال أنت طالق (واحدة في اثنين) تقع طلاق واحدة (واحدة في اثنين) أو نوي (واحدة) رجعية أن لم ينو (أو نوي السرب) والمحاسب وقال زفر والساذجي يقع ثنتان

ما لم ترد الأجزاء على الواحدة على ما تقدم ولأن قوله في ثنتين ظرف حقيقة وهو لا يصلح له فيقع المظروف
 لا ما جعله ظرفاً وعند ذفر يقع ثنتان لعرف الحساب وهو قول المحسن بن زياد يلى قال سري الدين
 أفندي ورجح في فتح القدير قول زفر وكذا رجحه في غاية البيان (قوله وان نوى واحدة وثنتين فثلاث)
 ان كانت مدخولاً بها لوجود معنى الجمع وان لم يكن مدخولاً بها فواحدة كقوله انت طالق واحدة وثنتين
 ولو نوى واحدة مع ثنتين يقع الثلاث مطلقاً عنى أى سواء كانت مدخولاً بها أو لا (قوله ولو قال انت طالق
 ثنتين في ثنتين الخ) وان نوى معنى الواو او مع فعلى ما مر نهر من وقوع الثلاث اذا كانت مدخولاً بها اذ انوى
 معنى الواو ومطلقاً اذا نوى معنى مع ومنه تعلم ان التقييد بالدخول في كلام الزيلعي والعيني والدرراجمي
 هو في الصورة الأخيرة وهى ما اذا نوى معنى الواو وهذا ما ظهر لى ثم رأيت التصريح بذلك في كلام
 الشرنبلالية (قوله الى الشام) بسكون الهمزة قاله الاتقاني وفي المصباح الشام بهمزة ساكنة ويجوز
 تخفيفها (قوله وقال زفر باثنة) لانه وصف الطلاق بالطول كانه قال انت طالق طلاقة طويلة
 ولو قال كذلك كان باثناً قلنا لا بل وصفه بالقصر لانه اذا وقع وقع في الاما كن كلها ونفس الطلاق لا يحتمل
 القصر لانه ليس بحسم وقصر حكمه بكونه رجعية ادرر فصريح كلامه يفيدانه اذا وصف الطلاق بالطول
 حقيقة يكون الواقع به باثناً عند زفر ويوافقه ما في الدر حيث قال بعد قول المتن ومن هنا الى الشام
 واحدة رجعية مالم يصفها بطول أو كبراه لكن قال الزيلعي لا يقال انه لو صرح بالطول لا يكون باثناً
 عنده فكيف يمكن ايقاع الباثن عنده بهذا القول لانا نقول الحكاية أقوى من الصريح ولان قوله الى
 الشام يفيد الطول والعرض بخازان تقع الينونة عنده بخلاف ما اذا وصفه بالطول وجاز ان يكون له
 روايتان اه قال في العناية وهذا أقرب الى العيني وقيل ان قوله الى الشام للراءة دون الطلاق حتى
 لو قال طليقة الى الشام يكون باثناً (قوله أوفى مكة أوفى الدار الخ) كذا الظل أو الشمس أو ثوب كذا
 كقوله انت طالق مريضة أو مصلية أو واثت مريضة أو واثت تصلين ويصدق في الكل ديانة لا قضاء
 لو قال منيت اذا دخلت او اذا بلغت او اذا مرضت ونحو ذلك فيتم له كقوله الى سنة او الى راس الشهر
 او الشتاء تنوير وشرحه (قوله اى واقعة في الحال) لان الطلاق لا اختصاص له بالمكان لانه وصف
 حكى فيعتبر بالحقيقى زيلعي اى الحقيقى ما يختص بالمكان فكذا الحكمى شيخنا عن خط الزيلعي ولو ابدل ما
 من قوله اى الحقيقى ما يختص الخ بالانسية لكان أولى (قوله واذا دخلت مكة تعليق) وكذا في
 دخولك الدار أوفى لبسك ثوب كذا اوفى صلاتك او نحو ذلك لان الظرف يشبه الشرط ولو قال لدخولك
 او لحبضك تجز ولو بالباء تعلق وفي حبضك وهى حائض فحتى تحيض اخرى وفي حبضك فحتى تحيض
 وتطهرو في ثلاثة ايام تجيز وفي مجي ثلاثة ايام تعليق مجي الثالث سوى يوم حلفه لان الشرط يعترف
 المستقبل ويوم القيامة لغو وقوله تجيز وفي طالق طليقة حسنة في دخولك الدار ان رفع حسنة تجز
 وان نصها تعلق وسأل الكسائي محمد بن محمد عن قول الامراته

فان ترفقي يا هند فارقي أعين * وان تحترقي يا هند فاحترق أنشام

فانت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخرق أعق وأطلم

كم يقع فقال ان رفع ثلاثاً فواحدة وان نصها فثلاث در عن المغنى واعلم ان الاضافة ان كانت الى الموجود
 فانه تجيز كقوله طالق في الدار وان كانت الى معدوم فانه يعلق كقوله في دخولك بحر عن التحيض
 الجامع ومقتضى القاعدة انه اذا قال لها انت طالق في حبضك وهى حائض ان يتجز مع ان المصرح به
 في المحيط على ما نقل عنه في البحر وقد مناه عن الدر انه لا يقع الا اذا حاضت اخرى وبه يظهر ان قواعد
 الفقه اغلبية لا كلية وفي قوله انت طالق الى الشتاء الى راس الشهر ونحوه خلاف زفر حيث يقع فيها
 عنده في الحال كما في الزيلعي لان الطلاق لا يحتمل التأجيل لانه اذا وقع في وقت يقع في الدهر كله ولنا
 ان الواقع لا يحتمل الاجل فاذا جعلنا اذا دخل على الاتباع كان علمها في تأخير الوقوع ولم يكن لغوا

(وان نوى) من واحدة في ثنتين
 (واحدة وثنتين) أى مع ثنتين (ثلاث)
 طاقات تقع (و) لو قال انت طالق
 (ثنتين في ثنتين) تقع (ثنتان) وان
 نوى الضرب والحساب وعند زفر تقع
 الثلاث (و) لو قال انت طالق (من هنا
 الى الشام) تقع (واحدة رجعية) وقال
 زفر باثنة (و) لو قال انت طالق (بمكة
 اوفى مكة أوفى الدار تجيز) اى واقعة
 في الحال وهو ضد التعليق (و) لو قال
 انت طالق (اذا دخلت مكة تعليق)

مطلب التطبيق بلغة الترك هل هو
رجعي الخ

فلا طالق ما لم يدخل مكة * (فصل)
في اضافة الطلاق الى الزمان اذا قال
(انت طالق غدا او في غد تطلق عند
الصبح) الصادق من الغد (نية العصر
تصح في الثاني) دون الاول بان قال
انت طالق في غد وقل نويت آخر النهار
انت طالق في الغد واما لو قال انت طالق
دين في القضاء واما لو قال لم يصدق
غدا وقل نويت النية فيما بينه وبين
في القضاء وصحت النية فيما بينه وبين
الله تعالى فيها وقل لا يصدق قضاء
فيها (وفي) قوله انت طالق اليوم
غدا او غدا اليوم

فكانه قال بعد شهر واستمال كلمة مكان كلمة سائغ عند الكوفيين اهـ لكن قوله فاذا جاءه اذا الخ
لعله الى لعدم تقدم اذا والذي اوقعه في هذا متابعة السروجي حيث عبر باذا لانه ذكر بدل قوله انت طالق
الى راس الشهر انت طالق اذا جاء راس الشهر كذا ذكره الشلي واجاب الشيخ شاهين عن الزيلعي بانه انما
عبر باذا مع عدم ذكرها اشارته الى انه لا فرق بين التعبير باذا والى في الحكم المذكور الواقع فيه
الخلاف بيننا وبين زفرو يشهد لذلك عبارة السروجي المذكورة لتعبيره بكل من الى واذا وحينئذ فلا
حاجة الى ان الاولى في التعليق ذكر الى بدل اذا انتهى (قوله فلا تطلق ما لم تدخل مكة) لوجود حقيقة
التعليق ولو قال انت طالق في دخول الدار او في لبس ثوب كذا يتعلق بالهـ هل فلا تطلق حتى تفعل
لان حرف في لا ظرف والفعل لا يصلح ظرفا على معنى انه شاغل له فيعمل على معنى الشرط المناسبة بين
الشرط والظرف وهو ان كل واحد منهما للجمع فان المظروف يجماع الظرف ولا يوجد بدونه وكذا
المشروط يجماع الشرط ولا يوجد بدونه والشرط يكون سابقا على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على
المظروف فتقاربا بجاز الاستعارة زيلعي (خاتمة) التطبيق بلغة الترك هل هو رجعي باعتبار القصد
او بائن باعتبار مدلول بوش اول لان معناها خالية او خلية فاب تظير ثمر بلا لية وقال شيخنا مقتضى
تصريحهم بان مرادف خلية من أى لغة كان كخلية ان يكون الواقع بائنا وتقدم من صاحب الدرر عن
معراج الدراية ان الوقوع بلفظه لا بقصده وهذا يعين كون الواقع بائنا ايضا فاردف ما يقع به البائن
بائن وما اردف ما يقع به الصريح صريح من أى لغة كان اهـ يعنى ان وجد صريح الطلاق في لغة الترك
لما سبق عن المحوى من ان كلام المفتاح يقتضى ان ما عدا الفارسية والعربية لا يوجد فيه صريح الطلاق
* (فصل في اضافة الطلاق الى الزمان) * وهو تأخير حكمه عن وقت التكلم الى زمان يذكر بعده بغير
كلمة شرط عنائه ولكنه غير شامل لضافته الى الزمن الماضي نحو انت طالق امس وقد نكحها قبل امس
مما يذكر في هذا الفصل نهروا قره المحوى وفيه نظر لان حكم الطلاق المضاف لامس مؤخر ايضا لا ترى انه
حكم بوقوع الطلاق مقتصر الاستدلال على عدم التمول غير مسلمة (قوله اذا قال انت طالق الخ) كان
الصواب ان يقدر ان لانه لا يجوز حذف غير هـ من ادوات الشرط محوى (قوله دين في القضاء) أى صدق
في القضاء (قوله وقال لا يصدق قضاء فيهما) لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد في حق في أول جزء منه فاذا
نوى البعض فقد نوى التخصيص في العام وفيه تخفيف عليه فلا يصدق وله ان كلمة في لا ظرف والظرف
لا يقتضى الاستيعاب بل اذا اشغل جزء منه يكفي كما يقال قدمت في المسجد ونحوه فاذا نوى البعض فقد
نوى حقيقة كلامه فيصدق قضاء وان كان فيه تخفيف بخلاف قوله انت طالق غدا فانه وصفها بالطلاق
في جميع الغد وهو الحقيقة فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص في العام وهو مجاز فلا يصدق اذا كان
فيه تخفيف ونظيره اذا قال لا صوم من عمري او في عمري او الدهر او في الدهر بخلاف صحت يوم الجمعة او في يوم
الجمعة لان الصوم لا يتجزأ في حق اليوم فاستوى فيه الحذف وعدمه زيلعي ولعل ان يقول العام ما يتناول
افرادا متفقة الحدود ولفظ الغد ليس كذلك وما يتوهم فيه من الاول والوسط والاخر فهو من اجزائه لا من
أفراده وحينئذ لا تكون نية آخر النهار تخصيصا والجواب ان المراد به الحقيقة والمجاز فان اطلاق لفظ الجزء
وارادة الكل مجاز لا محالة عنائه ولو قال لامرته في وسط النهار انت طالق اول هذا اليوم وآخره فهي واحدة
ولو قال آخر هذا اليوم واوله طلعت ثنتين لان الطلاق في اول اليوم يكون واقعا في آخره فلا يقع الا واحدا
اما اذا بدأ بآخر اليوم يقع طلاقان لان الطلاق في آخر اليوم لا يكون واقعا في اوله وكذا لو قال انت طالق
غدا واليوم يقع طلاقان ولو قال اليوم وغدا يقع واحدة ولو قال انت طالق اليوم وامس يقع طلاقان
ولو قال امس واليوم يقع واحدة ولو قال انت طالق اليوم وبعد غد طلعت ثنتين في قول ابي حنيفة وابي
يوسف خاتمة ولو قال انت طالق لا كثير ولا قليل ذكر في التجنيس والفتاوى والواقعات للحسام الشهيد أنه
يقع واحدة هو المختار وفي الخلاصة لو قال انت طالق لا قليل ولا كثير يقع الثلاث هو المختار وقال الفقيه

ابوجه مفرق الثنتان وهو الاشبه ومثله في البرازية شيخنا (قوله يعتبر الاول) لانه حين ذكرت
حكمه تجيزا وتعليقا فلا يتغير بذكر الثاني لان المعلق لا يقبل التجيز ولا المنجز يقبل التعليق زيلعي
ولو عطف بالواو يقع في الاول واحدة وفي الثاني ثنتان كقوله انت طالق بالليل والنهار واول النهار
واخره وعكسه او اليوم ورأس الشهر والاصل انه متى اضاف الطلاق لوقتين كائن ومستقبل بحرف
عطف فان بدأ بالكائن اتحد او بالمستقبل تعدد وفي انت طالق اليوم واذا جاء غدا وانت طالق
لا بل غدا طلقت واحدة للعالم واخرى في القدر (قوله انت طالق قبل ان تزوجك الخ) وجه كونه
لغوا انه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالم يكلف فيه فلغا كما اذا قال لما انت طالق قبل ان اخلق او قبل
ان تخلق او طلقك واناصي اونا ثم اوجنون وجنبوه كان معه ودا زيلعي بخلاف قوله انت حر قبل ان
اشريك او انت حرامس وقد اشتراه اليوم فانه يعتق كما يعتق لو اقر بهتق عديم اشتراه لا قراره بحريته
ولو قال انت طالق قبل موتي بشهرين او اكثر ومات قبل مضي شهرين لم تطلق لا تنقضاء الشرط فان بعده
طلقت لوجود الشرط ولا ميراث لها لان العدة قد تنقضي بشهرين بثلاث حيض درر عن التجريد شرح
الجامع الكبير وتبعه في التنوير وشرحه وهو ضعيف وقد ذكر في التجريد ما هو الصحيح في هذه المسئلة
بعد وقتين وقد نبه على ذلك في الشر نبالية وان عدتها اربعة الاجلين ولها الميراث اه لكونه فارا وان
عدتها مقصورة على الموت لا مستندة على الصحيح انتهى ومعنى اعتدادها باربعة الاجلين انه ان مضى اربعة
شهور وعشرة ايام قبل الحيض ثلاثا فلا بد لانقضاء العدته من تمام الحيض ثلاثا وان حاضت ثلاثا
قبل مضي الاربعة شهور والعشرة فلا بد لانقضاء العدته من تمام الاربعة شهور والعشرة ويعتبر ابتداء
ذلك من وقت الموت وهذا معنى الاقتصار على الموت وعلى القول بالاستناد اذا حاضت في الشهرين
المضاف لهما الطلاق بقوله انت طالق قبل موتي بشهرين ثلاث حيض فقد انقضت عدتها لكونه ضعيف
شيخنا (قوله وان نكحها قبل امس) يتطرح حكم ما لو نكحها امس وقال لها اليوم انت طالق امس
والظاهر انه لا يكون لغوا لانه اسنده الى حالة غير منافية وهو مفهوم من قول المصنف ونكحها اليوم
حموى (قوله وبعده قال انت طالق) كان الصواب تأخيرها بان يقال وان نكحها قبل امس وبعده قال
انت طالق امس وقع الآن شيخنا (قوله وقع الآن) لانه لم يسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه
اخبار الكنية وعدم قدرته على الاسناد فكان انشاء والانشاء في الماضي انشاء في الحال فخر خلافا لما
نقله السيد الحموى عن ابن الكمال حيث نظر في الوقوع بامكان تصحيحه اخبارا عن كونها مطلقة
بتطبيق غيره اه قال في الفتح وعلى هذه النكته أى نكته جعل الاسناد للماضى انشاء للمحال حكم
بعض المتأخرين من مشايخنا في مسألة الدور المنقولة عن متأخرى الشافعية وهي ان طلقك فانت طالق
قبله ثلاثا بوقوع الطلاق فتقع المنجزة وثنتان من المعلقة ولو طلقها ثنتين وقمتا واحدة من المعلقة او
طلقها ثلاثا ووقع فينزل الطلاق المعلق لا يصادف اهلية فيلغو ولو قال ان طلقك فانت طالق قبله ثم
طلقها واحدة ووقع ثنتان المنجزة والمعلقة وفس على ذلك ثم القول بوقوع الطلاق في مسألة الدور واختاره
في فتح القدير وبه جزم في القنية لكن الاكثر على انها لا تطلق بتجيز طلاقها لانه لو تجزى وقع المعلق قبله
ثلاثا ووقوع الثلاث سابقا على التجيز يمنع المنجز والمعلق لان الابقاع في الماضي ايقاع في الحال فيكون
بمنزلة من اوقع في الحال الثلاث بعد تعليقه وتجزير الثلاث بطل تعليقه وذكر صاحب تنوير الابصار
في شرحه انه اذا حكم بمسألة الدور وعدم وقوع الطلاق حاكم لا ينفذ حكمه ويجب التفريق لانه قول
ظاهر البطلان فلا بد خلافا (فسر) قال ان لم اطلقك اليوم ثلاثا فانت طالق ثلاثا فليته ان يطلقها
على الف ولا تقبل فان مضى اليوم لا تطلق به بقى خافية لان التطبيق المقيد يدخل تحت المطلق دور
(قوله وسكت طلقت) لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطبيق وقد وجد حين سكت لان
متى صرح في الوقت لكونها من ظروف الزمان وأما ما فهمي وان كانت صدرية الا انها تأتي نائبة عن

يعتبر الاول (أى او الاثنين اللذين
نكحتمهما فوقع في الاول في اليوم وصار
قوله غدا لغوا في الثاني يقع في الغد وصار
قوله اليوم لغوا (و) قوله لا مرايه (أنت
طالق قبل ان تزوجك أو أمس ونكحها
اليوم لغوا) فلا يقع شيء (وان نكحها
وبعد قال أنت طالق) قبل امس وقع
الآن (ولو قال أنت طالق ما لم اطلقك
أو متى لم اطلقك أو متى ما لم اطلقك
وسكت طلقت

ظرف الزمان ومنه ما دعت حيا وهي وان استعملت للشرط لان الوقت لان التطبيق استدعى الوقت لا محالة فترجحت جهة الوقت قال الزبلي وهذا تحكيم لان الطلاق يتعلق بالشرط ايضا فينبغي أن يكون أولى كإلا يقع بالشك قال في النهر وهذا بعد تسليمه خرق لاجماعهم (قوله وفي قوله أنت طالق ان لم يطلقك) هذه المسئلة وما بعدها من التعليق لا الاضافة فذكرها فيه ان سب نهر واجاب السيد المحمدي بأنه ذكرها هنا لقصد التمييز بين حكم الاضافة والتعليق (قوله حتى يموت احدهما) لانه جعل الشرط عدم طلاقها ولن يتحقق ذلك الا باليأس وذلك في آخر جزء من اجزاء حياتهما فطلق قبيل الموت بساعة وهذا يقتضي التسوية بين موته وموتها وهو الاصح وفيه انه قد يتحقق العجز عن الطلاق بغير الموت كما اذا قبلت ابن زوجها بشهوة حموي عن البرجندي وهذا اذا لم يكن ثمة ما يدل على الفور فان كان طلق غير مقيد بالموت ثم الدلالة قد تكون افظية وقد تكون معنوية فمن الاول طلقني فطلق فقلت ان لم يطلقك فانت كذا كان على الفور كما في القينة ومن الثاني ما لو طلب جاعها فانت فقال ان لم تدخل البيت فانت كذا فدخلته بعدما سكنت شهوته طلق والبول لا يقطع اى الفور وينبغي أن يكون التطيب ونحوه وكل ما كان من دواعي الجماع كذلك وفي الصلاة خلاف نهر واعلم ان المراد بالبول بولها لا بوله حتى لو لم تدخل الا بدما بال فانها تطلق لانه لا يكون الا بعد سكنت شهوته (قوله وعندهما كما سكنت يقع الخ) لان اذا كنتي عندهما وعنده كان لانهما تستعمل للشرط لا يقال اذا ترددت كان الاحتياط في الوقوع تغليب الجانب المحرمة لانا نقول ترجح بالاصل وهو انا في عهته يتيقن فلا تطلق بالا حتمال زبلي (قوله وان دخل بها فله الميراث) وان كان الطلاق فلا نكاحا وحكم امرأة الفارحموي وصح في الهداية ان موتها كونه ولا يرد عليه ما لو قال ان لم ادخل الدار فانت طلق حيث يقع بموته لا بموتها لانه يمكنه الدخول بعد موتها فلا يتحقق اليأس بموتها فلا يقع الطلاق اما الطلاق فانه يتحقق اليأس عنه بموتها لعدم الخلية واذا حكمنا بوقوعه قبيل موتها لا يرث منها الزوج لانها بانت قبل الموت فلم يبق بينهما زوجية حال الموت وانما حكمنا باليئس وان كان المعلق صريحا لانقضاء العدة كغير المدخول به لان الغرض ان الوقوع بالموت وان كان قبيله وقد ظهر ان عدم ارثه منها مطلق سواء كان مدخولا بها او لا لاننا او واحدة وبه تبين ان تقييد الزبلي عدمه بعدم الدخول او الثلاث غير صحيح والحاصل ان ارثها منه مشروط بالدخول واما هو فلا يرث منها مطلقا مدخولا بها ولا وما في الزبلي سهو بحر ونهر (قوله واما اذا نوى الشرط يقع في آخر العمر) تعقبه السكال بأنه يجب على قوله ما اذا اراد ماذا معنى ان لا يهدئه القاضي حيث اذا ارادة الشرط خلاف الظاهر وفيه تخفيف عليه (قوله اذا قال ذلك موصولا) فلو فصله طلق ثنتين بالاتفاق (قوله وهو قول زفر) لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطبيق وقد وجد ذلك وان كان قايلا وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان ان زمان البرغبر داخل في العين وهو المقصود به ولا يمكن تحقيقه الا باخراج ذلك القدر عن العين واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لا يلبس زبلي لا يحنث اذا نزع له الحال عقب العيب عندهم وحنث عند زفر شيخنا (قوله بخلاف الامر باليد) والفرق ان مظهر وف اليوم ان كان مما لا يعتمد اى لا يصح ضرب المدة كالطلاق والعناق والتزويج والدخول والقعود براد ليوم معناه المجازي اعني مطلق الوقت ومنه وآرا حقه يوم حصاه وقال تعالى ومن يولهم يومئذ دبرد والتولى عن الزحف حرام مطلقا وان كان مما يعتمد اى يصح ضرب المدة كالسير والصوم وتخفيف المرأة وتقويض الطلاق براديه المعنى الحقيقي وهو يباس النهار نهر وذكر البرجندي ان اليوم يطلق على معنيين احدهما النهار وهو من طلوع الصبح الصادق الى غروب جرم الشمس شرطا ومن طلوع جرم الشمس الى غروبه عرفا وهو معناه الحقيقي وثانيهما مطلق الوقت وهو معناه المجازي واذا أطلق اليوم يتبادر منه المعنى الاول فالنهار زمان ممتد لا محالة واما مطلق الوقت فيشمل الا أن اى القطعة من الزمن الذي لا امتداد له أصلا

وفي قوله أنت طالق (ان لم يطلقك
أو اذا لم أطلقك أو اذا لم أطلقك
لا يطلق حتى يموت أحدهما)
عند أي خفيفة رجحه الله تعالى
وعندهما كما سكنت يقع في إذا نمت إذا
مات الزوج يقع الطلاق على ما قيل
موت بساعة فان لم يدخل بها فلا يرث
لها وان دخل بها فلا يرث له نية أما إذا
الخلاف فيما إذا لم يكن له نية أما إذا
نوى الوقت فيقع في الحال ولو نوى
الشرط يقع في آخر العمر (و) لو قال (أنت
طالق ما لم أطلقك أنت طالق طلق
ذلك المطلق أي الطلاق الثانية بقوله
أنت طالق إذا قال ذلك موصولا به
و يباس أن يقع المضاف في زمان
أو كانت موطوءة وهو قول زفر (و) لو
قال (أنت كذا) أي طالق (يوم
تزوجك فذلك حال لا حث) و طلق
(بخلاف الامر باليد) بأن قال أمرك
بذلك يوم يقدم

جوى وقبل ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ليس من اليوم ولا من النهار ولا من الليل زيلبي (قوله)
 فقدم نهارا ولم تعلم الخ) عدل عما هو الظاهر من قوله فقدم ليلا يعلم المحكم فيه بالاولى ولو عبر به لم يعلم
 حكم ما لو قدم نهارا ولم تعلم حتى خرج اليوم (قوله وقال الشافعي يقع الطلاق اذ نوى) لانه شرع لازالة
 النكاح وهو قائم بهما جميعا وبه قال مالك واجدول انه شرع لازالة القيد والتقييد علمه بالا عليه عيني
 وعلى هذا الخلاف اذا ملكها الطلاق فطلقة واحدة عليه ما ورد عن ابن عباس في امرأة جعل زوجها
 امرها يدها في الطلاق الثلاث فقالت انت طالق ثلاثا فقال ابن عباس خطا الله نوهها لو قالت انا
 طالق ثلاثا لكان كما قالت زيلبي وخطا الله نوهها يعني جعل الله نوهها خطأ لما لا يصح ما طهره يقال لمن
 طلب حاجة فلم ينفع اخطأ نوهه كافي نهيها ابن الاثير والنو هو اسم نجم في السماء ثم تقدمه العرب شيئا (قوله)
 ونوى الطلاق الخ) واما ما سألني آخر الظاهر من ان المحرام لا يحتاج الى نية فذلك اذا اضاف الحرمة اليها
 جوى ولو قال انا بائن ولم يقل منك أو حرام ولم يقل عليك لم تطلق وان نوى بغير خلاف ما اذا قال أنت بائن
 أو حرام ولم يزد حيث تطلق اذ نوى زيلبي وقوله اذ نوى فيه نظر لانه به كسر عليه ما ذكره هو حيث قال
 والفرق ان البينة أو المحرام اذا كان مضافا اليها تعين لازالة ما بينه من الوصلة والحل فهذا يقتضي
 عدم توقف الوقوع على النية لوجود الاضافة اليها وبه صرح المجوى حيث قال اذا اضاف الحرمة اليها
 لا يحتاج الى نية اه بخلاف الاضافة اليه حيث لا يتعين مجوازا ان يكون له امرأة أخرى فبريدها بقوله
 انا بائن منها أو حرام عليها ومنه تعلم ما وقع في العيني من الخلل حيث قال ولو قال انا بائن أو حرام ولم يزد
 عليه تطلق اذ نوى لاحتمال ان يكون له امرأة أخرى فبريدها بذلك انتهى فصواب قوله تطلق
 اذ نوى لا تطلق وان نوى (قوله أنت طالق واحدة ولا الخ) اما انه يلغو في الاولى فلان الشك داخل
 في الايقاع واما في الثانية والثالثة فلا به اضافة الى حالة منافية له لان موته ينافي الالهية وموتها
 ينافي المحلية قال ابن السكال وفيه نظر لان المقارن لموته وقوع الطلاق وفيه جواز وتأخير عن
 الايقاع فيجوز ان يكون الايقاع في آخر جزء من حياته ويكون الوقوع عند موته جوى (قوله)
 يقع واحدة وجعية) لانه داخل الشك في الواحدة فيبقى قوله انت طالق سالمعا الشك ولهما ان
 الوصف متى قرن بالمصدر أو نعته كان الوقوع به لا بالوصف فكان الشك داخل في الايقاع زيلبي
 (قوله ولو ملكها الخ) ينبغي تقييد الملك بالمستقر كي لا يرد ما في وكالة لا قطع لوتزوج امة ثم تزوج حرة على
 رقية الامة بان جعل رقية الامة مهر للعرة وأجاز ذلك مولاها فانه يجوز وتصير الامة مهر للعرة
 ولا يفسخ النكاح بينها وبين الزوج وان كان الملك يتغل الى الزوج أولا ثم ينتقل منه الى الحرة لان
 انتقاله غير مستقرا وكذا ينبغي تقييده بالحرج لخرج المسكاتب والمدبر والمأذون كأي الحامية
 والمجوهره كذا ذكره الشيخ يحيى الشهاوى واقول هذا غير وارد على كلام المصنف اما عدم ورود ملك
 المسكاتب ونحوه فلا به لملكهم حقيقة وانما لهم حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح كما ذكره الزيلبي واما
 عدم ورود الاول فلان الملك متى اطلق انصرف الى حقيقة الكاملة أعني ما يكون مستقرا فلا يرد
 ما لو تزوج حرة على رقية زوجته الامة لكون الملك غير مستقر ثم التقييد بالحرة في كلامه لا قطع اتفاقا
 حتى لو تزوج امة على رقية زوجته الامة كان المحكم كذلك بان كان نعمة امة ثم تزوج امة على رقية
 زوجته الامة وأجاز المولى ذلك حتى صارت ملكا لسيده الامة الثانية لا يفسخ النكاح أيضا وان كان
 الملك يثبت للزوج أولا لعدم استقراره (تنبيه) اذا ملك الرجل زوجته بعد ما ولدت منه بطل النكاح
 وصارت أم ولد له فلا يزوجها ويبيعها وتعتق بموته بخلاف المرأة اذا ملكت زوجها بعد ما ولدت منه فإنه يجوز
 لها بيعه ولا يعتق بموته جوى عن شرح ابن السليبي معزيا لزيلبي أول الاستبلاذ (قوله أو شقصها)
 بكسر الشين جوى (قوله بطل العقد) أي انفسخ للنافاة بين المالكين اما في ملكها بائنا فلان اثبات
 الملك على الحرة للحاجة الى ابقاء النسل فكان ملك النكاح في الاصل مع النافي وهي حرة المملوكة

فلان فقدم نهارا ولم تعلم بقدمه
 حتى جن الليل فلا خيار لها (و) قوله
 أنا منك طالق لغو) فلا يقع شيء
 (وان نوى) الطلاق وقال الشافعي يقع
 الطلاق اذ نوى (وتبين في البائن
 والمحرام) أي لو قال أنا منك بائن أو
 عليك حرام ونوى الطلاق يقع الطلاق
 قبلنا بالاله اذا لم تكن له نية لا يقع
 شيء (و) قوله (أنت طالق) طاقه
 واحدة أو لا يقع شيء وقال محمد وهو قول
 لغو) ولا يقع شيء واحدة وجعية في
 أبي يوسف أو لا يقع واحدة وجعية في
 الصورة الاولى (ولو ملكها) كاهها
 (أو شقصها) أي بعضها (أو ملكه)
 كله (أو شقصه بطل العقد فلا يزوجها)
 أي واشترى الزوج منها كونه
 وطلقها

للضرورة وقد اندفعت بقيام ملك اليمين وأما في ما كملها بآية فلما اجتمع بين المالكية والمملوكية
لا يقال المحل لا يثبت بالشقص لانا نقول ملك اليمين دليل المحل فقام مقام المحل تيسيرا زيلعي (قوله لم يقع)
لوقال لا يقع المكان أولى لان المقصود نفي وقوع الطلاق في المستقبل لا فيما مضى والنفي لم لا يفيد ذلك
جموي وجه عدم الوقوع ان الطلاق فرع قيام النكاح ولا وجود له مع المنافي لامن وجه ولا من كل وجه
ولو قال فلو طلقها تفرى على ما لو ملكها او ملكته لكان أولى لانه لا فرق في ظاهره رايه عن الثلاثة
بينهم ما نهر وقوله ولا وجود له مع المنافي لامن وجه فيما اذا ملك شقة صها ولا من كل وجه فيما اذا ملكها
كلها شيخنا (قوله وتجب العدة اتفاقا) اذا أراد تزويجها حتى لو زوجها قبل العدة الادح انه لا يجوز
فعلم بهذا انها لا تجب العدة علم في حق من اشتراها وفي غيره روايتان كذا في الكافي وعن هذا قلنا
لو اعتقها بعد ما ملكها ثم طلقها وهي في العدة وقع لزوال المانع وهو ملكها نهر (قوله وعن محمد انه يقع)
لان العدة واجبة هنا وقيام العقد من وجه يكفي لوقوع الطلاق ما به بخلاف ما اذا ملكها هو لانه لا عدة
عليها هناك حتى حل وطؤها قلنا العدة واجبة هناك ايضا حتى لا يجوز له أن يزوجه من غيره حتى
تتقضى عدتها ولو اعتقها ظهرت العدة وانما لم تظهر بالنسبة اليه لمحل وطئها به بملك اليمين فبين ان هذا
الفرق غير صحيح عيني ومنه تعلم ما في كلام الشارح من الايهام ولهذا قال المحوي ظاهر قوله وعن محمد الخ
انه يقع في صورة ما اذا اشتراها وليس كذلك بل في صورة ما اذا ملكته كما في الزيلعي (قوله له الرجعة)
لانه علق التطليق بالاعتاق غير انه عبر عنه بالعتق مجازا من استعارة الحكم للعلة والمعلق بوجوده مد
الشرط فتطلق وهي حرة لان الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود والحكم تعلق به والمذكور بهذه
الصفة وما في الهداية من انه علقه بالعتق أيضا لان لفظ العتق ينتظمهما فشكل لانه لازم وانما يعمل
في المفعول اعني لفظ اياك المتعدي كذا في كافي المصنف وهو مبني على انه مصدر وجوابه ان عمله فيه
على اعتبار كونه اسم مصدر كما عجبني كلامك زيد او عبارة الوقاية مع عتق سيدك لك قال بعض
المتأخرين انما قال لك دون اياك كيلا يتعين المعنى المجازي للعتق وهو الاعتاق فان المراد تصوير المسئلة
على وجه ينتظم المعنيين لعدم الفرق في الجواب واقول فيه نظر لان العتق حيث اضيف الى السيد
تعين ان يكون بمعنى الاعتاق لانه هو الموجد له واما العتق فوصف قائم بالمعتق بفتح التاء لا تصح
اضافته الى السيد نعم مع عتقك يصح ان يكون بمعنى اعتاقك فيكون مضافا الى مفعوله وان يبقى على بابه
فيكون مضافا الى فاعله ليشمل ما لو اشترى من يعتق عليه حيث يقع الطلاق ويملك الرجعة ولو عبروا به
لكان أولى نهر وقوله لانه علق التطليق بالاعتاق فيه انه لا تعليق في هذه المسئلة وقوله ينتظم المعنيين
اي على طريق البدل لا الشمول لاستحالة اجتماع الحقيقة والمجاز مراد من كذا استفاد من شرح ابن المحلى
وقوله وان يبقى على بابه فيكون مضافا الى فاعله يعني وعليه فالمعنى مع انصافك بالعتق او قيام العتق
بك كعتق زيدا قام به العتق وقوله ولو عبروا به لكان أولى فيه نظر فان الكاف لا تكون في محل رفع
حتى يكون العتق مضافا لفاعله فهو في هذه بمعنى الاعتاق لا غير والكاف مفعول وحيد فهو مساو
لعبارة هم المذكورة ولا اولوية كما هو ظاهر فتأمل وجه التأمل أن قول النصارى الكاف لا تكون في محل
رفع يعني فقط اما هنا فليست في محل رفع فقط بل في محل جر بالاضافة ومحل رفع بالاعلية جموي ومنه
يعلم سقوط ما اعترض به بعضهم عليه فان قلت كلمة مع للقران فكيف يتصور هذا اي كون الزوج
مطلقة وهي حرة قلت قد تجب التأخير كما في قوله تعالى ان مع العمرسيرا اي بعده عيني وعبارة السيد
المجوي ومع هنا للتأخير تنزيلا له منزلة المقارن لتحقيق وقوعه للمقارنة كما هو الاستعمال الكثير الشائع
فسقط ما قيل ان كلمة مع للقران فيكون منافي للمعنى الشرط اه فان قيل على ما ذكرتم ينبغي ان يصح قوله
لاجنبية انت طالق مع نكاحك على معنى ان تزوجتك والحكم انه لا يصح ولا يقع الطلاق اذا تزوجها
قلنا انما تركنا الحقيقة فيما نحن فيه باعتراف ان الزوج مالك للطلاق تعبيراً وتعليقاً وتصرفه نافذ فلزم

لم يقع شيء دخل بها أو لم يدخل بها
وتجب العدة اتفاقاً وعن محمد انه
يقع (و) لو قال لامرأته وهي أمة غيره
(أنت طالق) فبين مع عتق مولدك اياك
فاعتق المولى (له الرجعة)

من طهته تعلقه بها واما الاجنبى فلا يملك الطلاق تنجيها ولا تعلقه او ليسكن يملك اليدين فان صح التركيب
 بذكره وفه بان قال ان تزوجتك فانت طالق صح ضرورة صحة اليمين زبلى (قوله ولو تعلق متعلقها
 وطلقتاها مجبى الغد) بان قال لها مولاها اذا جاء غدا فانت حرة وقال زوجها اذا جاء غدا فانت طالق
 فتسكن (قوله لا يكون له الرجعة عندهما) لانهما تعلقا بشرط واحد ثم العتق يصادفها وهي امة
 فكذا الطلقتان فمحرم بهما حرة غليظة لان زمان ثبوت العتق هو زمان ثبوت الطلاق ضرورة تعلقهما
 بشرط واحد زبلى (قوله وعند محمد الرجعة) لان العتق اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية
 وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه أبغض المساحات درر وايضا حه ان العتق والطلاق وان كانا
 يترتبان مع علتهما ويتعاقبان على اختلاف المذهبين لكن حكم التولية يتأخر عن حكم الاعتاق في
 الوجود لكون الطلاق محظورا والاتفاق هند وباليه شرعا كما في البيع اذا كان محضا يفيد الحكم وهو الملك
 للعالم وان كان فاسدا يتأخر الى وجود القبض لكونه محظورا لكن هذا التوجيه خلاف ما هو المعتمد
 والحاصل ان لتفريع قول محمد خمسة أوجه ذكرها الزبلى من الوجه الرابع قال وهو معتد به وانما لما
 تعلقا بشرط واحد وجب ان تطلق زمن نزول المحررة فعدا فها وهي حرة لا تترانها وجودا فلا تحرم
 بهما حرة غليظة اهـ ولما كان هذا والمعتد اقتصر عليه في النهرو قول الزبلى على اختلاف المذهبين
 يشير الى ما أصله من ان العلة والمعلول يقتربان عند الجمهور كالاستطاعة مع الفعل وعند البعض
 يتعاقبان لان العلة الشرعية لها بقاء لانها في حكم الايمان والاصل تقدم المؤثر على الانزاع كن ذلك
 فيها فيمار اليه فيها بخلاف الاستطاعة مع الفعل لانها عرض فلوتقدمت كان الفعل بالاستطاعة وهو
 محال وقوله لان العلة الشرعية الخ يشير الى ما في النهرو عن المولى سعد الدين من ان الخلاف في العلة
 الشرعية ونصه وافاد المولى سعد الدين انه لا نزاع في تقدم العلة على المعلول بمعنى احتياجه اليها
 ولا في مقارنة العلة العقلية لمعلولها بالزمان كيلا يلزم التخلف والخلاف في الحال الشرعية اهـ وقوله
 ولا في مقارنة العلة العقلية لمعلولها بالزمان كتحريك الخاتم بترك الاصبع شيخنا واعلم ان ما ذكره سعد
 الدين من قصر الخلاف على العلة الشرعية والعقلية حتى ان الانكسار يقب الكسرى في الخارج الخ (قوله وعدتها ثلاث
 حيض بالاعتاق) للاحتياط ولو كان الزوج مريضا لثرت منه لانه حين تكلم بالطلاق لم يقصد الفرار
 اذ لم يكن له حق في ماله وما في النهرو تبعه المحوى من قوله ومقتضى ما مر عن محمد ان ثرت فيه نظر ظاهر
 اذ وقوع الطلاق وان كان يتأخر عن زمن وقوع المتق عند محمد للعنى الذي قدمناه لكن لم تكن لها اهلية
 الارث وقت التكلم بالطلاق فلم يوجد شرط انهما منه وهو قصد الفرار وهذا والله اعلم لم يتابعه عليه في الدرر
 اللهم الا ان يحمل على ما اذا وجد تعليق الزوج الطلاق في مرضه بعد عله بمحصول تعليق المولى حربته على
 مجبى الغد فيجبه ما ذكره حيث ذقتامل (قوله ثلاث اصابع) جمع اصبع مثلث الهمة والباء والعاشرة اصبع
 كصغور الا ان المشهور منها كسر الهمة وفتح الباء منه والاصبع مؤنثة وكذا ساثر اسمائها كالخنصر
 والبصر كذا في المصباح وفي كلام ابن فارس ما يدل على تكبير الاصبع وقال الصبر في يذ كرو يؤث
 والغالب الثاني بصر (قوله فهي ثلاث) لان الاشارة بالاصابع تغيد العلم بالعدد عرفا وشرعا اذا
 اقترنت بالاسم المهم قال عليه السلام شهر هكذا وهكذا واشار باصابعه العشرة يعني ثلاثين
 يوما ثم قال الشهر هكذا وهكذا واشار باصبعه في الثالثة يعني تسعة وعشرين يوما ولو اشار
 بالواحدة طلقت واحدة ولو اشار بالثنتين طلقت اثنتين والاشارة تقع بالمشورة منها دون المضمومة
 وما في الدرر من انه اذا اشار بطن الاصبع فالعبرة بالعدد المشورة وان ظهره فلعدد المضمومة ضعيف والمعتبر
 المشورة مطلقا للعرف والسنة وتعتبر بانه شر بلاية عن التبيين وغيره بانه طيه السلام لما خفف
 ايجامه في المرة الثالثة فهم منه تسعة وعشرون يوما ولو اعتبر المضمومة لكان المفهوم احدا وعشرين يوما

ولو تعلق عتقها وطلقتاها مجبى
 الغد في الغد لا يكون له الرجعة
 عندهما وعند محمد له الرجعة (وعدها
 ثلاث حيض) بالاجماع ولو قال
 ثلاث طالق هكذا وأشار بثلاث
 اصابع فهي ثلاث طلقات وانما قيد
 بهذا لانه اذا اشار باصابعه

كذلك بفتح الشلبي وفيه نظر لان استدلاله بالحديث انما يتم ان لو وقعت الاشارة منه عليه السلام بظهر
اصابعه ومن هذا والله اعلم جرى في التنوير على ما في الدرر واقره في الدرر معلا بالعرف قال ولو كان
رؤسهم انما لمخاطب فان نشرهم ضم قال العبد للنشر وان ضم من نشر فلان ضم اهل البيت (قوله)
ولم يقل هكذا فهي واحدة) لان الاشارة تفسير للعدد المجهول ولم يوجد في لغت فيكون العامل فيه قوله أنت
طالق وهو لا يحتمل العدد زيلعي ومقتضاه وقوع الواحدة وان نوى الثلاث وهو كذلك والمعتمد في الاشارة
بالكف نشر كل الاصابع ونقل القهستاني انه يصدق قضاء بنية الاشارة بالكف وهي واحدة (قوله)
ولو قال أنت طالق باثن أو البتة) شروع في بيان وقوع البائن بوصف الطلاق بما ينبغي من الشدة والزيادة
ولبت مصدر بت أمره اذا قطع به وحزم نهر ولو نوى بطالق واحدة ونحو بائن أخرى يقع ثنتان باثنتان ولو
عطف فقال وبائن أو ثم بائن ولم ينو شيئا فرجعية ولو بالفاء فبأثرة عن الذخيرة (قوله أخش الطلاق)
أراد به كل وصف على أفضل مراد به أصله كآخسته أو أسوته أو أمره أو أخسته أو أطوله أو أعظمه أو أكبره
بالموحدة لان الطلاق انما يوصف بهذا الوصف باعتبار أثره وهو البينونة في الحال ولو قال أجل الطلاق
أو أحسنه أو أكمله أو أعدله وقت رجعية إلا ان ينو ثلاثا فهو قوله أو أكبره بالموحدة يمتزجه عما
لو قال أكثره بالثناة من فوق فانه يقع به الثلاث ولا يدين في ارادة الواحدة كما لو قال أكثر الطلاق أو أنت
طالق مرارا تنوير وشرحه فان قيل ينبغي ان يقع بهذه اللفاظ ثلاث من غيرية لان أفضل للفضل
وبقوله شديدة ونحوه يقع واحدة فوجب ان يزيد على ذلك أجيب بان أفضل براديه الوصف قال تعالى
وهو أهون عليه أي هي قال تعالى وهو أهنر أحق بردهن أي حقيق فلا يعمل على الثلاث بالاحتمال
والاعتبار للتأخر نوح أفندي (قوله أو كالف) أي في القوة والحاصل ان الوصف بما ينبغي من الزيادة
يوجب البينونة وكذا التشبيه أي شيء كان المشبه به كراس ابرة وكعبة خردل وكسمة لا قضاء التشبيه
الزيادة واشترط أبو يوسف ذكر العظم مطلقا وقرآن يكون عظيما عند الناس فبراس ابرة بائن عند الامام
فقط بمجرد وفيه كلام يعلم بمراجعة النهر (قوله ارمينوثلاثا) لما مر انها تمام المجنس فيجعلها اللفظ فيحمل
عليها بالنية درر واعلم ان هذه الجملة أعني قوله ان لم ينو ثلاثا شرطية لا تحتاج الى جواب وهي في وضع
الحال والتقدير فهي واحدة بائنة في حال عدم نية الثلاث وهذا في المحررة وفي الامة الثنتان بمنزلة الثلاث
محموى (قوله وقال الشافعي ان دخل الخ) أي وكان بغير بدل لانها حكم الطلاق بعد الدخول فلا يملك
تدليله كما اذا قال لها أنت طالق على ان لا رجعة لي عليك ولنا انه وصف الطلاق بما يحتمله لفظه وهو
البينونة لا ترى ان البينونة تثبت للحال قبل الدخول وبعده عند ذكر المسائل أو بعد انقضاء العدة لان
الطلاق في الأصل هو الموجب للبينونة لانه شرع رفع النكاح وقطعه ولا تأخير لماضي المدة فيها لكن الشرع
ورد بالتأخير الى انقضاء العدة في صريح الطلاق اذا لم يمكن موصوفا بالبينونة فبق ما وراءه على أصل
القياس زيلعي (قوله لا يكون بائنا بالنية) لان البدعة قد تكون من حيث الايقاع في حالة المحيض
فلا بد من النية وكذا عن محمد يكون رجعيا أيضا في طلاق الشيطان وأما أبو يوسف فليس له اختلاف
رواية في طلاق الشيطان كما يستفاد من كلام ازيلعي ونصه وعن أبي يوسف انه اذا قال طلاق البدعة
لا يكون بائنا بالنية وعن محمد انه اذا قال طلاق البدعة أو طلاق الشيطان يكون رجعيا لما ذكرنا لابي
يوسف انتهى فإزيد على كلام الشارح من قول بعضهم ومثله طلاق الشيطان يوم ان المثلية بالنسبة
لارواية التي حكاهما الشارح عن أبي يوسف ومحمد وليس كذلك (قوله وقال أبو يوسف الخ) وكذلك مثل
النجيل لانه شيء واحد فكان تشبيهه في توحده زيلعي (قوله يقع الثلاث عند عدم النية) لانه بعد في واديه
التشبيه في العدد ظاهر اقصا كقوله كعدد ألف وعن محمد انه لو قال أنت طالق كالنجم يقع واحدة
وكعدد النجوم ثلاث والفرق ان الالف موضوع للعدد فيكون التشبيه بالكثرة بخلاف النجوم لانه يحتمل
التشبيه في الضياء والنور زيلعي (فروع) كل التطليقة واحدة وكل تطليقة ثلاث وعدد المزاب واحدة

ولم يقل هكذا فهي واحدة (و) لو قال
(أنت طالق بائن أو) قال أنت طالق
(البتة أو) قال أنت طالق (الخش
الطلاق أو طلاق الشيطان أو) قال
أنت طالق طلاق البدعة أو كالجبل
أو أشد الطلاق أو كالف أو لم يلبس
أو تطليقة شديدة أو طولية أو عريضة
فهو واحدة بائنة ان لم ينو ثلاثا
سواء دخل بها أو لم يدخل وسواء نوى
مادونه أو لم ينو وقال الشافعي ان دخل
بها تقع واحدة رجعية في الغصول كما
وعن محمد في قوله طلاق البينونة إلا بالنية وعن
رجعيا ولا تثبت البينونة إلا بالنية وطلاق
أبي يوسف ومحمد في قوله أنت طالق طلاق
البدعة لا يكون بائنا إلا بالنية يكون
أبو يوسف في قوله طالق كالجبل يكون
رجعيا وعن محمد في قوله كالف انه
يقع الثلاث عند عدم النية وعن أبي
يوسف في قوله طولية أو عريضة تقع
رجعية

وعدد الرمل ثلاث و عدد شعرا بليس أو عدد شعر بطن كفي واحدة و عدد شعر ظهر كفي أو ساقك أو ساق
 أو فرجك أو عدد ما في هذا الخوض من السمك وقع بعدده ان وجد والا لا در ومقتضاه عدم الوقوع حتى في
 مسئلة الخوض ان لم يوجد فيه سمك وليس كذلك بل يقع واحدة كما في البحر والنهر (قوله وان نوى الثلاث
 في هذه الفصول صحت نيته) الا في شديدة أو طويلة أو عريضة ففي هذه الثلاث لا يصح نيته لعدم احتمال
 اللفظ لها فتح وشرع عن السرخسي قال وهو الصحيح وعلله العلامة نوح أفندي بانه نص على التطايق وانها
 تناول الواحدة لان النية انما تصح في المحتمل والتسام موضوعه للوحدة فلا تشمل ثمة الثلاث اه
 بتصرف (فسر) علم انه حلف ولم يدربطلاق او غيره لغا كما وشك أطلق أم لا ولو شك أطلق واحدة
 أو أكثر بني على الأقل وفي الدر عن المجوهرة طلق المنكوحة فاسدا لثلاثة تزوجها بلا حمل ولم يحك
 خلافا وقد كنت استشكلت البناء على الأقل لانه مخالف لمقتضى قوله ان الفروج يحطاط فيها وكذا
 استشكلت عدم تقييد المسئلة بالتحري ثم رأيت بخط السيد المحمدي عن فتاوى قاضي خان مانصه رجل
 حلف بطلاق وحنث في عيونه ولا يدري انه حلف بواحدة أو ثلاث قال أبو يوسف يحري في ذلك و يعمل
 بما وقع عليه التحري واذا استوى ظنه يؤخذ بالاكثر احتياطا انتهى (تمت) قال لزوجه وأجنبية
 احدا كما طالق فالقول له مع عيونه انه لم يرد امراته لان قوله انت طالق اخبار عن كونها فارغة خالية عن
 قيده بالنكاح حقيقة وهو صادق في هذا الاخبار لان الاجنبية خارجة عن قيده فلا ضرورة الى جعله
 ايقاعا بخلاف ما لو قال طلق احدا كما حيث يقع على امراته لانه ايقاع ظاهر شرح ابن الحلبي عن المحيط
 وفي الحاشية رجل له أربع نسوة فقال انت ثم انت ثم انت ثم انت طالق طلقت الرابعة لا غيرها قال
 المحمدي وينبغي أن يفصل بين نية الخبر في السابق وعده اه

(فصل) في الطلاق قبل الدخول (قوله طلق غير الموطوءة الخ) أراد بالوطء المنى ما يعم المحقق
 والمحكي شيئا وسيأتي ما يوضحه (قوله وقعن) لان قوله انت طالق ثلاثا ايقاع لمصدر محذوف
 تقديره طلاقا ثلاثا فاقعة من جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة كذا في الاختيار اقول يظهر به
 ان ما نقل عن المشكلات انه ان طلق امراته ثلاثا قبل الدخول لا يقع لان الآية نزلت في حق الموطوءة
 باطل محض منشأ الغفلة عن القاعدة المقررة في الاصول من أن خصوص سبب النزول غير معتبر عندنا
 خلافا لما في درر ثم المراد بالآية قوله تعالى حتى تنسك زواجره (قوله وعند الحسن البصري الخ)
 خلاف ما عليه الجمهور كعلي وابن مسعود على ان الامام محمد قال وبلغنا ذلك يعني وقوع الثلاث منه عليه
 السلام وجه مذهب الحسن انها تبين بقوله انت طالق لا الى عدة وقوله ثلاثا يصادفها وهي أجنبية ولنا
 انه متى ذكر العدد كان الوقوع بالعدد (قوله وان فرق الخ) ومن التفريق ما في الظهيرية انت طالق ثلاثا
 متفرقات وبهذا التقرير ظهر ان عطف قوله وان فرق على ما قبله من عطف المباني لا من عطف الخاص
 على العام كما ذكره صاحب النهر حموي ثم اعلم ان اطلاق قوله وان فرق الخ صادق بما اذا كان بغير حرف
 عطف لكن رأيت بخط السيد المحمدي مانصه ذكر في الذخيرة نقلا عن الفضلي انه لو قال بغير حرف يقع
 الثلاث وان لم ينو العطف يقع واحدة ومن ثم قيد صدر الثمينة في النقاية بالعطف وفي الفتاوى الظهيرية
 متى كرر لفظ الطلاق بغير حرف الواو او بغير حرف الواو تعدد الطلاق في المدخول بها وان عني
 بالساني الاول صدق ديانة لا قضاء كذا يستفاد من شرح البرجندی اه فلا يكون ماسيا في من قوله
 بان بواحدة على عموم بل يحمل على ما اذا كان بحرف العطف أو كان بدون حرف العطف ونوى العطف
 اذا سبق عن الفضلي من انه لو قال بغير حرف يقع الثلاث معناه ان نوى العطف بدليل قوله وان لم ينو
 العطف يقع واحدة فتدبر (قوله بان قال انت طالق ثلاث مرات) في التصوير قصور حموي وجه القصور
 ان التعبير بآه التصوير يقتضي ان تفريق الطلاق مخمير فيما استفيد من قوله بان قال انت طالق ثلاث
 مرات وهو انت طالق طالق أو انت طالق أنت طالق أنت طالق لان ثلاث مرات يجوز ان يعتبر قيدا

قوله في هذه الثلاث لا تصح نيته قال
 في رد المختار قلت والمتون على خلافه
 واجاب عن مانته الهنسي من التوجيه
 لهذا الا تشاء فراجعها اه معجزة

وان نوى الثلاث في هذه الفصول صحت
 نيته (فصل) في الطلاق قبل الدخول
 (طلق غير الموطوءة) بان قال انت طالق
 ثلاثا وقع (وعن الحسن البصري تقع
 واحدة الا اذا قال او قعت عليك ثلاث
 تطليقات) وان فرق الطلاق بان
 قال انت طالق ثلاث مرات

قوله قال أبو يوسف يحري الخ اقصر
 عليه قاضي خان اه طقلت ويمكن
 حمل القول بالنساء على الأقل على القضاء
 والقول بالبناء على الأكثر على اذنيته
 كذا في رد المختار ثم ذكر ما يؤيد ذلك
 فراجعها اه معجزة

مطلب فين قال لامرأته أنت طالق
واحدة وعشرين

(بانت) المرأة (بواحدة) وهي الأولى
ولم تقع الثانية والثالثة (ولومات)
المرأة (بعد الايقاع) أي بعد قوله أنت
طالق (قبل العدد) وهون ثلاثا وثنتان
واحدة (لغا) أي الايقاع وهذه المسئلة
تقرر أن الطلاق إذا قرن بالعدد
يكون الوقوع بالعدد فلا يقع طلاق
واحدة على غير المدخول بها بتولها أنت
طالق إذا قرن بالثلاث ولا يلغوز كـ
الثلاث كما قال المحسن ولهذا أورد
هذه المسئلة في هذا الفصل والا
لا اختصاص لها بغير المدخول بها
(ولو قال أنت طالق واحدة واحدة
أو) قال أنت طالق واحدة (قبل
واحدة أو) قال أنت طالق واحدة
(بعدها واحدة تقع واحدة) وعند
مالك تقع ثنات في الأولى وضابطه في
هذا الفارسي قبل بيها وبعباها
اندر احكام يك طالق بدين (وفي)
قوله أنت طالق واحدة (بعد واحدة
أو) أنت طالق (واحدة قبلها واحدة
أو) قال أنت طالق واحدة (مع)
واحدة (أو معها واحدة) يقع (ثنتان)

قوله في هذا الفارسي الخ تعريبه على
ما رأيت بهامش نسختي الشارح قوله
قبل بيها بمعنى ذير أي اعط قبل
من غيرها وقوله بعد بيها أي مع أي
بعد مع الماء وقوله اندر احكام أي في
الاحكام وقوله يك طلاق أي واحدة
وقوله بدين معناه أعلم أي بعد مع الماء
وقبل من غيرها حكمها واحده هو
وقوع طلاق واحدة فاعلم ذلك ولم
يتكلم المحواشي على تعريب هذه
الكلمات وقد علمه اه كنهه

في كل من المبتدأ أو المخبر أو المخبر وده وليس كذلك لان منه ما ذكره العيني وهو ما قال لما انت طالق
واحدة واحدة وواحدة (قوله بانت واحدة) كما قال نفسا واحدة على الصحيح درص الجوهرة
ثم عند أبي يوسف تبين بالاولى قبل الفراغ من الكلام الثاني ومحمد يعتبر الفراغ منه ويرجع السرخسي
في اصوله قول أبي يوسف وفائدة الخلاف تظهر فيمن مات قبل الفراغ فعند أبي يوسف يقع خلافا لمحمد يجوز
أن يلحق بالآخر شرطا أو استثناء وهذا الخلاف انما يتحقق عند العطف بالاولى لا بدونه نهر (قوله)
ولم تقع الثانية والثالثة (فيما ذالم يكن وطئها ما من خلاها لموة صحيحة فلا يملك عليها الرجعة واختلفت
الرواية هل يلحقها آخر أو لا والاختار وقوع طلاق بائن آخر في هذه العدة وقد مر شيئا واهم ان وجه عدم
وقوع الثانية والثالثة انها بانت بالاولى لا إلى عدة فلا يقع ما بعد ها قيد بغير المدخول بها لان المدخول بها
يقع عليها الكل والتفريق لانه لو جمع وقع الكل ومنه أنت طالق واحدة وعشرين فيقع اثلاث ولو قال
واحدة ونصف وقع ثندان ولو قال نصفاً واحدة وقعت واحدة ولو قال واحدة وعشرا وقعت واحدة
بخلاف احد عشر حيث يقع الثلاث لعدم العطف وكذا لو قال واحدة ومائة أو واحدة والفا واحدة
وعشرين تقع واحدة وخم الزيلعي بالثلاث في واحدة وعشرين يوجب إلى ترجيعه نهر ولهذا قال في الدر ولو قال
واحدة وعشرين أو وثلاثين فلا ثلاث (قوله ولومات المرأة الخ) مدخولا بها أو غير مدخول بها كافي البصر
وسبأني التصريح به في كلام الشارح وهو قوله ولهذا أورد هذه المسئلة في هذا الفصل الخ (قوله قبل
العدد) يدخل في العدد أصله وهو الواحد لانه مبدأه كافي البصر قيد بموت الزوج قبل ذكر العدد
يقع واحدة لانه وصل الطلاق بذكر العدد في وتها و ذكر العدد يحصل بعدموتها وفي موت الزوج ذكر لفظ
الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد في قوله أنت طالق وهو عامل بنفسه في وقوع الطلاق ألا ترى أنه لو قال
لامرأته أنت طالق يريد أن يقول ثلاثا فخذ رجل فاه فلم يقل شيئا بعد ذكر الطلاق تقع واحدة لان الوقوع
بأغضه لا بقصده درر (قوله لغا الايقاع) فلا يتنصف المهر ويرث الزوج منها حوى ووجه كون الايقاع
لا غيا ان الواقع هو العدد فاذا مات قبل ذكره بطل المحل فلا يقع شيء عيني وسيأتي في كلام الشارح ما يفيد
وهو قوله وهذه المسئلة تقرر إلى آخره وانما ذكر المصنف هذه المسئلة في هذا الفصل مع انه لا اختصاص
لها بغير المدخول بها الا بتجانس ما قبلها من حيث المعنى وهو فوات المحل عند الايقاع (قوله كما قال
المحسن) يتلقى بالنفي في كل من قوله فلا يقع طلاق واحدة في غير المدخول بها وقوله ولا يلغوز كـ الثلاث
(قوله ولهذا) أي لرمذهب المحسن (قوله أو قال أنت طالق واحدة قبل واحدة الخ) اعلم ان مبنى
هذه المسائل على ان الطرفين اذا وقع بين شيئين ولم يتصل به ضمير كان صفة للذكر أو لا وان اتصل به
ضمير كان صفة للذكر أو لا وعلى ان الاقرار بطلاق سابق ايقاع في المحال كما مر بيانه يعني في قوله
أنت طالق امس وقد نسكعها قبله حوى عن البرجندی (قوله يقع واحدة أو الأولى فلانها بانت
بالواحدة لا إلى عدة فلا يلحقها الثانية لعدم توقف صدر الكلام على آخره عند عدم المغير فصارت كل واحدة
بها على حدة ولا ينتقض بما اذا قال لها أنت طالق ثلاثا ان شئت فقالت شئت واحدة واحدة واحدة
حيث يقع عليها ثلاث مع التفريق لاننا نقول انما يقع عليها الثلاث لان تمام الشرط بان كل واحد منهن
يتم الشرط لا ينزل الجزاء زيلعي وفيه إجماع إلى ان المحكم كذلك في العطف بالفا موثوم وبل صرح به
في المحيط نهر وأما قوله أنت طالق واحدة قبل واحدة أو بعدها واحدة فلان الأصل ان القبلية والبعدية
صفة للذكر أو لا لان لم يقرن بالكناية وان قرن بها فهو صفة للذكر أو لا القبلية في قوله واحدة
قبل واحدة صفة الأولى فوقفت قبل الثانية فلا تلحقها الثانية لما قلنا والبعدية في قوله بعدها
واحدة صفة الأخيرة فوقفت الأولى قبلها فلا تلحقها الثانية لما ذكرنا زيلعي (قوله يقع ثنتان) أما
الأولى فلان البعدية صفة الأولى لمخلو الطرف عن الضمير فانتفى ايقاع الطلاق الواحد للمحال وايقاع
الآخر قبلها في ثنتان وقوعا وأما الثانية فلان القبلية صفة الاخرى لا تقرانها بالضمير فانتفى ايقاعها

في الماضي والاثرى واقعة في الحال والابقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان وقوعا وأما الاخر بان
فلان كلمة مع المقارنة كما ذكرنا المعنى اقترنت بالغيمر أولا (قوله وعن أبي يوسف الخ) لان الكناية تقتضي
سبق الممكنى عنه وجودا زيلعي (قوله ولو قال لامرأته ان دخلت الدار الخ) أراد بالمرأة غير المدخول بها
وترك التصريح بذلك لان الفصل معقود لما ولانه لو كانت مدخولا بها لوقع عليها الثنتان كما لو ان شرط
(قوله يقع واحدة) لان المعلق بالشرط كالمعجز عند وقوعه وفي المعجز يقع واحدة فلا يبقى للثاني والثالث
محل فكذا هنادر قيد بحرف العطف لانه لو حذفه وقعت واحدة اتفاقا عند وجود الشرط ولغا الباقي
لعدم ما يوجب تشريكه معه وبكونه واوالا انه لو كان فاء وقعت واحدة أيضا اتفاقا في الاصح قاله
الغنيه أو كلمة ثم تعلق الاول وتجزأ الثاني ولغا الثالث نهر (قوله وعندهما يقع ثنتان) لان الواو للجمع
المطلق أعني جمع المتعاطفات بما قبلها وما بعدها في المحكم سواء كان هناك عامل كجاء زيد وعمر
وبكر ام لا كزيد وعمر وبكر جاءوا بلا قيد أو ترتيب وقد جمع بين الواحدة والواحدة في التعليق فصار كما
اذا جمع بينهما باللفظ الجمع وله ان الجمع المطلق يحتمل القران أو الترتيب فعلى الاول يقع الكل وعلى
الثاني لا يقع الا واحدة فلا يقع الزائد بالشك نهر ويرجح في الاسرار قولهما والباقي اختاروا قوله كذا في
كشف الزيدى حموى عن البرجندى ولو قال لامرأته التي لم يدخل بها ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة لا بل ثنتين فدخلت الدار طالق ثلاثا ولو نجز بهذا اللفظ قبل الدخول بها لم يقع الا واحدة كذا
بخطه أيضا عن شرح ابن السلي مزي بالنهاية (قوله وان آخر الشرط ثنتان) لان الجزأين يتعلقان بالشرط
دفعه فيقعان كذلك درر (قوله بان قال انت طالق واحدة وواحدة الخ) وكذا بالقاء وفي ثم يقع
واحدة للحال ويلغو الباقي نهر (فروع) قال لنسائه أنتن طالق وهذه وثلاثا طلقت كل
واحدة ثلاثا لان العدد المذكور آخر ايصير ملحقا بالابقاع أولا كيلا يلغو ولو قال أنت طالق واحدة
وهذه وثلاثا طلقت الاولى والثانية واحدة والثالثة ثلاثا لان الثانية تابعة لسابقة والثالثة مفردة
بعدد على حدة ولو قال أنت طالق وأنت طالق وهذه ثلاثا طلقت الاولى واحدة والثانية والثالثة ثلاثا
لان العدد صار ملحقا بالابقاع الثاني دون الاول بحرف عن المحيط

وعن أبي يوسف في قوله معها واحدة انه
يقع واحدة (و) ولو قال لامرأته (ان دخلت
الدار فانت طالق) طالق (واحدة)
واحدة فدخلت تقع واحدة فندأبي
خفية رحمه الله تعالى وعندهما تقع
ثنتان (وان آخر الشرط) بان قال انت
طالق واحدة واحدة وان دخلت
الدار فنتان
(باب الكنايات)

(باب الكنايات)

الكناية عند النحاة واللغويين ان يعبر عن شيء معين لفظا كان أو معنى بلفظ غير صريح اما للايهام على
السامع كقولك جاءني فلان وأنت تريد معنا أو للشناعة كالمخبرج أو للاختصار كالضمائر أو لنوع
من الفصاحة كفلان كثير الرماد ثم الصريح والكناية من اقسام الحقيقة والمجاز فالمحقيقة التي لم يجر
صريح والمتمحورة التي غلب معناها المجازي كناية والمجاز الغالب الاستعمال صريح وغير الغالب كناية نهر
وفي اصطلاح أهل البيان لفظ استعمال في معناه الموضوع له لينتقل منه الى ملزومه وفي اصطلاح أهل
الاصول لفظ استمر المراد منه في نفسه سواء كان المراد معنى حقيقيا أو مجازيا وقد ذكرنا ان اطلاق الكناية
على كنايات الطلاق مجاز لان معانيها غير مستمرة فان البائن معلوم المراد لان محل الينونة أعني الوصلة
متنوعة فاستمر المراد في نفسه بل باعتبار تمام المثل الذي يظهر فيه اثر الينونة واعتراض بانه ان اريد ان
معانيها اللغوية غير مستمرة فجميع الكنايات كذلك وان اريد ان مراد الحكم غير مستغرق لان مراده
مبهم باعتبار أهل وذكر في التوضيح انها كنايات على اصطلاح علماء البيان فانه يراد بالبائن مثلا معناه المحقق
ثم ينتقل منه بواسطة نية المتكلم الى ملزومه الذي هو الطلاق فتطلق المرأة على صفة الينونة ويرد بان
الكناية وان كانت مستعملة في معناه الموضوع له لكن لا يكون مقصودا حتى لا يلزم ثبوته في الواقع كافي
قوله لا طول بل النجاد لطول القامة فانه لا يلزم أن يكون له نجاد فكيف يلزم الطلاق بصفة الينونة وفي

التلويح المحق انه لم ينتقل من معاني هذه الالفاظ الى شيء آخر فان المراد بالبائن فعناء اللغوى لكن على وجه مخصوص وفي محل مخصوص فيه الاستتار جوى (قوله ما استتر معناه وخفي مراده) هذا معنى الكناية عند الاصوليين وكان ينبغي أن يبين أولا معناها لغة ثم يبين معناها اصطلاحا كما هو المستفيض في مثله ثم لا ينبغي ما في هذا التعريف من النظر كما يعلم بمراجعة النهر جوى وجهه ان التعريف غير شامل لما انكشف المراد منه في الكناية بواسطة التفسير والبيان وغير مانع من دخول ما استتر المراد منه في الصريح بواسطة نحو غرابية اللفظ ولوزاد على التعريف قوله في نفسه بأن قال ما استتر المراد منه في نفسه لم يرد عليه شيء (قوله وفي الخاتبة الخ) استئناف قصده بيان معنى كناية الطلاق عند الفقهاء ويعلم منه معنى كناية غيره أي غير الطلاق بطريق المقايسة جوى (قوله ما يحتمل الطلاق) يعني وغيره لان الاحتمال انما يكون بين شيئين يصدق بهما اللفظ الواحد وما من ثم لا يقال يحتمل كذا أو كذا كما نبه عليه العصام في شرح التلخيص من بحث المسند اليه جوى (قوله ولا يكون مذكورا نصا) ليدخل في التعريف فهو أنا برى من طلاقك جوى (قوله الا بالنسبة أو دلالة المحال) أي لا تطلق بالكنايات الا بأحد هذين الأمرين لان الالفاظ الكنايات غير مختصة بالطلاق بل تحتمله وغيره فلا بد من المرجح زيلعي واذا وقع الطلاق بالكناية اما بالنسبة أو دلالة المحال فبالاولى اذا وجد الامر ان ومنه تعلم أن اوفي قوله أو دلالة المحال لمنع الخلو فيجوز الجمع (قوله كذا كرامة الطلاق) وحال الغضب درر (قوله وهذه الحالة أدل على الطلاق من النية) لانها ظاهرة والنية باطنة (قوله وتطلق واحدة رجعية في اعتدى الخ) ولونوى ثلاثا أو اثنين كما في الصريح اذا لم يذكر المصدر زيلعي وجه كون الواقع بهذه الالفاظ الثلاثة رجعيا وكونها من الكنايات ما ذكره في الدرر حيث قال اما اعتدى فلان حقيقة الامر بالمحساب ويحتمل أن يراد اعتدى نعم الله تعالى أو نعمي عليك أو اعتدى من النكاح فاذا نوى الاخير زال الابهام ووقع به الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال أنت طالق واعتدى وقبل الدخول جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه ويجوز استعارة الحكم للسبب اذا كان الحكم مختصا به كما تقر في الاصول والطلاق يعقب الرجعة واما استتر في فانه يستعمل بمعنى الافة دلاله تصریح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلة ويحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رجحها أي تعترف براءة رجلك لا طلاق وأما أنت واحدة فلانه يحتمل أن يراد به أنت واحدة عند قومك أو مفردة عندى ونحو ذلك وأن يكون نعم المصدر محذوف أي أنت طالق طلاقة واحدة فاذا زال الابهام بالنية كان دالا على الصريح والصريح يعقب الرجعة اه ولانه وردانه عليه السلام قال لسودة بنت زمعة اعتدى ثم راجعها عني وزمعة بالزاي والميم والمهملة المفتوحات وقيل بسكون الميم كرماني (قوله واستتر في) بكسر الهزة قبل الباء شيخنا عن البخاري (قوله وقال زفر يقع بها) أي واحدة من قوله أنت واحدة البائن كسائر الكنايات قلنا انه بعد وجود القرينة يكون نعت مصدر محذوف وهو طلاقة فيكون رجعيا (قوله اذا قال واحدة بالنسب وقع) وان لم ينو لانه نعت لمصدر محذوف زيلعي (قوله لا يقع شيء) وان نوى لانه نعت للمرأة (قوله وقال عامة مشايخنا الكل على الخلاف) يتأمل فيه جوى (قوله لان العوام لا يعيزون بين وجوه الاعراب) يرد عليه انهم اعتبروه في الاقرار فيما لو قال له على درهم غير داني رفعا ونصا في طلب الفرق وكأنه عملا بالاحتياط في البابين نهر قال المرجوم الشيخ شاهين فعلى هذا لو كان ممن يفرق بين وجوه الاعراب هل يعتبر كما يؤخذ من التعليل وقال شيخنا انه غير معتبر وان كان المتكلم من الخواص لسان المذكور بزملة والمحز الاخر ما قاله في النهر وهو الخواص لا يلتزمونه في مخاطبتهم بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم ولهذا ترى أهل العلم لا يلتزمونه في كلامهم على ان الرفع لا ينشأ في الوقوع لاحتمال أن يريد أنت طلاقة واحدة تفعلها بنفس الطلاقة مباينة كرجل عدل اه والنسب لا يعين أن يكون نعم المصدر الطلاق بل يجوز أن يكون مصدر فعل آخر كقوله أنت ضاربة ضربة واحدة ونحوه فصار الاحتمال موجودا في الكل فلا يتعين البعض مراد الا بدليل زيلعي (قوله أي غير هذه الالفاظ الثلاثة)

الكناية ما استتر معناه وخفي مراده وفي
الافتساي الخاتبة الكناية ما يحتمل
الطلاق ولا يكون مذكورا نصا
(لا تطلق بها الا بالنسبة أو دلالة المحال)
كذا كرامة الطلاق وهذه الحالة ادل
على الطلاق من النية (فتطلق)
طلقة (واحدة رجعية في اعتدى
واستتر في رجلك وانت واحدة)
وقال زفر يقع بها البائن كسائر
الكنايات وقال الشافعي لا يقع
بها شيء وقيل انما يقع بها يكون
اذا قال واحدة بالنسب حتى واحدة
نفس المصدر محذوف اما اذا قال واحدة
بالرفع لا يقع شيء وان نوى وان لم يعرب
واحدة فيحتاج الى النية وقال عامة
مشايخنا رجحهم الله تعالى الكل على
الاختلاف لان العوام لا يعيزون بين
وجوه الاعراب فلا يجوز بناء حكم
يرجع الى العامة على هذا وهو الصحيح
(وفي غيرها) أي غير هذه الالفاظ الثلاثة

فيه نظر بل يقع الرجعي ببعض الكتابات سوى هذه الثلاثة كما في قوله لست لي بامرأة أولست لك
 بزواج بناء على ما صرح به في البصر والنهر من ان الواقع رجعي بهذه الكتابة لكن جعله في الدرر بائنا
 فليصرر ما هو الصواب والمحصل كما في النهر ان في كلامه مؤاخذه من وجهين الاول ان كون ما عدا
 الثلاث يقع به البائن ممنوع بل يقع الرجعي ببعض الكتابات سوى الثلاث كما نرى من
 طلاقك الطلاق عليك يقع وهبتك طلاقك بعثك طلاقك اذا قالت اشتريت من غير بدل شاء الله طلاقك
 أو قضاء شئت طلاقك خليت سبيل طلاقك أنت مطلقة بسكون الطاء على الصواب كما في النهر بسكون
 اللام سبق قلم أنت أملت من امرأة فلان وهي مطلقة أنت طال بلا قاف لكن في فتح القدير الوجه اطلاق
 التوقف على النية مطلقا ان لم يكن هناك دلالة حال خذى أقرضتك أعرنتك طلاقك وفي برئت من
 طلاقك خلاف والاصح انه يقع قال في الفتح والوجه عندى ان يقع بائنا الثاني ان من الكتابات المذكورة
 اختارى ولا تصح فيه نية الثلاث وغاية ما أحاب به في البصر عن الاول بان تلك الالفاظ ملحقة بالثلاثة وعن
 الثاني بانه مقيد بغير اختارى لما سيذكره في باب النهر وأقول مبنى البراد الاول على ان ما سبق من
 هذه الالفاظ من قسم الكتابة والذي يظهر خلافه وانها من الصريح وقد كنت توقفت في ذلك برهة حتى
 رأيت بخط السيد المحوى الموافقة على ذلك فله الحمد ونصه وأقول قد تقدم في باب الصريح ان منه خذى
 طلاقك وأعرنتك طلاقك وهبتك لك وشئت طلاقك في الاصح لانه من الأيقاع بالمصدر وهو صريح
 والكلام هنا في الكتابة فلا يرد ما ذكره وأعلم ان ما سبق من قول النهر ليس في فتح القدير الوجه اطلاق
 التوقف على النية مطلقا أي في جميع الالفاظ التي تقدمت وهو استدراك على ما يفهم من كون الواقع بها
 رجعي اذ مقتضى كون الواقع بها رجعي عدم توقف الوقوع على النية او دلالة الحال بناء على ما هو الاصل في
 الرجعي من انه انما يكون بالصريح فلهذا استدرك بقوله لكن في فتح القدير الخ والافقيد يقع البائن
 بالصريح كما سياتي (قوله تطلق طلاق واحدة بائنة) وان نوى نيتين ولو كان طلقها واحدة قبل ذلك ولم
 يبق الا الثنتان نهر عن الهطام البينونة فلان لم تكن كناية عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق على وجه
 البينونة وأما امتناع ارادة النيتين فلما تقرر ان الطلاق مصدر لا يحتمل محض العدد درر (قوله وقال الشافعي
 يقع الرجعي في الجميع) لانها كتابات عن الطلاق وهو يعقب الرجعة ولنا انه أتى بالابانة بلفظ صالح لها
 والحاجة ماسة البائي الحال كيلا يقع في مراجعتها بغير قصد ولا نسلم انها كناية عن الطلاق لانها تعمل
 عمل نفسها لا عمل المبكني عنه وتسميتها كتابات مجاز زيلي (قوله وتصح نية الثلاث) لانها كل الجنس
 ولهذا صح نية النيتين في الامه لاني غيرها لان نية العدد في الجنس لا تصح نهر (قوله لاني قوله
 اختارى) لان الاختيار لا يتنوع درر وأعلم ان في قصر الاستثناء على اختارى قصورا بدليل ما نقله السيد
 المحوى عن شرح ابن المحلى معزيا الى المخانصة حيث قال والواقع بالكتابات بائن عندنا الا الواقع بثلاثة
 اعتدى واستبرئ رحمك وأنت واحدة فانه يقع واحدة رجعية وان نوى الثلاث بالكتابات تصح نية لاني
 أربعة اعتدى واستبرئ رحمك وأنت واحدة واختارى فقالت اخترت فانه لا يصح نية الثلاث في هذه
 الاربعة اه ثم ظهر انه انما اقتصر في الاستثناء على اختارى اكتفاء بقول المصنف وفي غيرها الخ فقوله
 وتصح نية الثلاث أي في غير الثلاثة السابقة (قوله بائن بته بته) وجه كونها من الكتابات انها كلها بمعنى
 المنقطعة كما في الدرر فيصمحل الانقطاع عن كل رشد ونحوه كالاخلاق المحسنة أو عن قيد النكاح (قوله
 حرام) احتمالها للطلاق ظاهر وأما احتمالها للشتم فلم يوازن براد أنت حرام المحبة والعشرة كما في الدرر قال
 في البهر وسيأتي في آداب الابلاء عن العتوى انه لو قال لها أنت على حرام والمحرام عنده طلاق وقع وان لم
 ينو ذلك الامام ظهير الدين لا تقول بعدم اشتراط النية ولكن يجعل ناو يعرفه ولا فرق بين قوله أنت على
 حرام أو محرمة أو حرمت على أولم يقل على أو أنت حرام بدون على أو أنا عليك حرام أو حرمت نفسي
 عليك وبشرط قوله عليك في تحريم نفسه لا نفسها وكذا قوله حلال المسلمين على حرام وكل حل على حرام

تطلق طلاق واحدة (بائنة وان نوى
 نيتين) وقال الشافعي يقع رجعي في
 الجميع وقال زفران نوى نيتين تقع
 نيتان وهذا اذا كانت حراما اذا كانت
 امة فتقع نيتان ايضا عندنا (وتصح
 نية الثلاث) حتى ان نوى الثلاث تقع
 الثلاث لاني قوله اختارى كما سياتي
 (وهي) أي الاعطاء الكتابات (بائن
 بته بته) البت والتبيل القطع (حرام

خلية) من المخلو (بريشة) من البراءة (حبلك على غاربك) بنى عن القلية لانهم اذا ارسلوا الناقة يجعلون حبلاها على غاربها وهو ما بين السنام والعنق (الحق باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك) وعند الشافعي هما صريحان لا يحتاجان الى النية (امرك بيدك اختاري) وفي هذين اللغظين لا تطلق ما لم تطلق نفسها لانها متفويضان (انت حرة تقضى تخمري) أى البسي المحار (استري) اغربي من الغربية وقيل اعزبي مكان اغربي من الغروب وهو البعد (اخرجي اذهبي قومي ابني) أى اطلبي (الازواج) ثم الكتابات ثلاثة اقسام ما يصلح جوابا لا غير امرك بيدك اختاري اعتدى واستبرقي وانت واحدة وانت حرة وكذا فارقتك ولا ملك لي عليك ولا سيد لي عليك ونسيت سيدك خلافا لابي يوسف فان عنده يصلح جوابا وردا وما يصلح جوابا وردا لا غير اخرجي اذهبي اعزبي قومي تقضى استري تخمري وما يصلح جوابا وشما خلية بريشة بئنة بائن حرام والاحوال ثلاثة حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق بان تسأل هي طلاقها او غيرها طلاقها وحالة الغضب ففي حالة الرضا لا يقع الطلاق في الالفاظ كلها الا بالنية والقول قول الزوج في ترك النية مع العبد وفي حالة مذاكرة الطلاق يقع الطلاق في سائر الاقسام قضاء لا فيما يصلح جوابا وردا فانه لا يجعل طلاقا والقسم الثالث لا بد أن يجعل طلاقا لان الحال لا يصلح للشتم فتعين الجواب وفي حالة الغضب لا يقع الطلاق في الاقسام الثلاثة الا فيما يصلح للجواب لا غير فانه يقع الطلاق (ولو قال اعتدى ثلاثا) بان قال اعتدى اعتدى اعتدى (ونوى بالاول طلاقا وما بقي حضا

وانت معي في المحرام فان قلت اذا وقع الطلاق بلا نية ينبغي ان يكون كالصريح فيكون الواقع رجعا قلت المتعارف به ايقاع البائن لا الرجعي وار قال لم أنزل يصدق للعرف كذا في البرازية وفي التسمية لو قال أنت امرأة حرام ولم يرد الطلاق يقع قضاء وديانته ولو قال هي حرام كالماتم حرام لانه تشبيه بالسرعة اه (قوله خلية من المخلو بضم المخلو من حده دخل فيحتمل المخلوع من الخيرات او من قيد النكاح عيني (قوله بريشة من البراءة) من حده علم فيحتمل البراءة من حسن الشئ أو من قيد النكاح عيني (قوله حبلك على غاربك) أى اذهبي حيث شئت لاني طلقتك أو لئلا تطلبي الطلاق وفي معناه سرحتك درر (قوله يجعلون حبلاها) أى مقودها (قوله الحق باهلك) لاني طلقتك أو لاني أذنت لك ولا تطلبي الطلاق درر وهو بكسر الميم وباءه تعب (قوله وهبتك لاهلك) فيحتمل اني عفوت عنك لاجل اهلك أو وهبتك لاني طلقتك عيني (قوله سرحتك فارقتك) لانها يحتمل ان التسريح والمغارة بالطلاق وبغيره عيني (قوله وعند الشافعي هما صريحان الخ) قلنا الصريح ما تين استعماله في شئ وما لم يتعين لا يكون صريحا وهما لم يتعينا في النساء بل يقال سرحت ابي وفارقت مالي وأصحابي فصارا كسائر الكتابات زيلعي وقوله ما تين استعماله في شئ أى غالبه وافق ما سبق فتنبه (قوله امرك بيدك) أى عملك بيدك كافي قوله تعالى وما أمر فرعون برشيده ويحتمل ارادة الامر باليد في حق الطلاق درر (قوله اختاري) أى اختاري نفسك بالعراق في النكاح أو اختاري نفسك في أمر آخر درر (قوله وفي هذين اللغظين لا تطلق ما لم تطلق نفسها الخ) ولهذا قال في المحاشي السعدية وهذا لا يناسب ذكره في هذا المقام وقد وقع بسبب ذلك خطأ عظيم من بعض المفتين فزعم انه يقع به الطلاق وأفتى به وحرّم حلالا نعوذ بالله من ذلك وأقول دهوى عدم المناسبة ممنوع فان الباب مسوق للكتابات أهم من ان تكون كاية طلاق أو كاية تفويض ووقوع هذا المفتي في الخطأ لجهله غير قادم حوى بقى ان ظاهر قوله لا تطلق ما لم تطلق نفسها انها اذا ملقت نفسها بعد ان فوض اليها بقوله امرك بيدك أو اختاري تطلق مطلقا وان لم ينو الطلاق وليس كذلك بل لا بد من ان ينوى بهما الطلاق كما سأتى في المتن من باب التفويض وفصل الامر باليدوذ كفي البحران دلالة الحال قائمة مقامها قضاء لادبانه والدلالة مذكاة الطلاق والغضب (قوله لانها متفويضان) أى من كتابات التفويض هاتى الدرر من انهما من كتابات الطلاق غير صواب شرعا بلالية (قوله أنت حرة) أى عن رق النكاح ويحتمل من حقيقة الزرق واعتقتك مثله وكذا كوني حرة أو اعتقتي نهر (قوله تقضى) من القناع وهو المحار أى استري لاني طلقتك أو من القناعة أى اتقنى بما رزقك الله منى من أمر المعيشة ولا تطلبي الطلاق درر (قوله تخمري) أمر بأخذ المحار فيحتمل لانك بنت منى بالطلاق وحرّم على نظرك أو عن الاجنبى لئلا ينظر اليك (قوله استري) يحتمل ما يحتمل تخمري قال في النهر ولو قال منى أى استري منى خرج عن كونه كاية اه ومقتضاه وقوع الرجعي به بلا نية وينبغي ان يكون قوله تخمري منى كذلك ويحتمل ان يكون المراد من قوله خرج من كونه كاية أى فلا يتوقف الوقوع به على النية وان كان الواقع به بائنا (قوله وقيل اعزبي مكان اغربي) وهو ما من العزوبة وهى القبرد عن الزوج أو عنى البعد أى اختاري العزوبة أو البعد عني لاني طلقتك أو لاني بارة أهلك درر ومنه يعلم ما في كلام الشارح من المنقصور لايهامه قصر احتمال ارادة البعد على النسائي وهو اغربي بارا الممثلة (قوله اخرجي) أى من عندي لاني طلقتك أو اخرجي ولا تطلبي الطلاق (قوله اذهبي قومي) يحتمل ان ما يصلح اخرجي (قوله ابني الازواج) لاني طلقتك أو ابني الازواج من النساء لان الزوج لفظ مشترك بين الرجال والنساء عيني والالف واللام اذا دخلت على الجمع تطل معنى الجمعية حوى (قوله ما يصلح جوابا) أى لسؤال الطلاق (قوله ففي حالة الرضا لا يقع الطلاق في الالفاظ كلها الا بالنية) للاحتمال زيلعي (قوله يقع للطلاق في سائر الاقسام قضاء) بلالية (قوله لا فيما يصلح جوابا وردا) فانه لا يجعل طلاقا الا بالنية (قوله لا فيما يصلح للجواب لا غير) فانه يقع الطلاق بلا نية وقد نظم حاصل هذا العلامة نور الدين على بن

قال ان نوى صكان طلاقا عند أي حنيفة وقال لا يكون شي من ذلك طلاقا ولو نوى شرذلية واحتمل
ان محل وقوع الطلاق بالنية عند الامام ما اذا لم يؤكده النفي باليمين اما اذا أكد به فلا يقع شي وان نوى
باتفاقهم لما في المحدثي وقد اتفقوا جميعا انه لو قال والله ما أنت لي بامرأة اوليست والله لي بامرأة وعلى هذه
ما أنت لي بامرأة فانه لا يقع شي وان نوى شرذلية أيضا ولما نهى الكلام على صريح الطلاق وكذا يتبعه اخذ
بين ما يلحق بالطلاق وما لا يلحق فقال (والصريح) وهو ما لا يحتاج الى نية باثنا كان الواقع به أو رجعا
كذا في الفتح ٢ يعني لا يحتاج اليها قضاء لان الحكم الشرعي يتعلق بنفس الكلام اراده المتكلم أو لم يرد به كما
في التلويح وتوضيحه انهم اختلفوا في دلالة الكلام هل تتوقف على ارادة المتكلم فذهب ابن سينا الى انها
لا تتوقف والامام الرازي الى انها تتوقف لكن ذكر في المحاشي اليه تعويضا ان هذا الحكم المدكور للصريح
انما يظهر في الثلاثة التي جذه من جدوه من جد الطلاق والعناق والرجعة لا في الجميع حتى ان البيع
بالتجئة اذا ثبت باتفاقهم أو بالينة يصدق قضاء اه وكان ينبغي ان يذكر النكاح لانه من الاشياء التي
جذها جد وهز لما جد جوى (قوله يلحق الصريح والبائن) يرد على اطلاقه ما في البرازية لو قال كل امرأة
له طالق لم يقع على المختلة ولو قال ان فعلت كذا فامرأته كذا لم يقع على المعتدة من بائن نهر لانها لم تنق
بعد الابانة بالخلع ونحوه من الكتابات امرأته وانما يقال هي مبانة ومختلة منه فلا ينافي ان المختلة
يلحقها صريح الطلاق بان قال لها وهي في العدة انت طالق فانه يلحق لان بقاء أثر النكاح كاف في محوق
الصريح البائن فكان على المصنف كغيره ان يستثنى فيقول الا ان يكون الصريح بلفظ كل امرأة له طالق
أو ان فعل كذا فامرأته كذا فانه لا يلحق البائن كذا ذكره شيخنا (قوله وقال الشافعي لا يلحق الصريح
البائن) لان الطلاق شرع لازالة ملك النكاح وقد زال بالخلع أو الطلاق على مال فلم يصادف محله وصار
كما اذا طلقها بعد انقضاء العدة ونسأ قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افقدت به يعني الخلع ثم قال فان
طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء للتعقيب مع الوصل فيكون هذا نصا على وقوع
الثالثة بعد الخلع مرتين وقال عليه السلام المختلة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة ولان القيد
الحكمي باق لبقاء أحكام النكاح وانما فوات الاستمتاع وذلك لا يمنع التصرف في المحل كفواته بالحبض
وغيره زيلعي (قوله لا البائن) اذا كان بلفظ الكفاية فلو كان بغيره يقع كما لو قال انت طالق أخفش الطلاق
ثم قال وهي في العدة انت طالق أخفش الطلاق يلحق نهر عن الفتح وفي شرح المنار للشيخ زين ما لفظه
والمراد بالبائن الثاني ما كان بلفظ الكفاية المعيدة للينونة فلو خلعها ثم خلعها لم يقع الثاني ولو خلعها ثم
طلقها على مال وقع الثاني ولا يجب المال كافي القينة ولو خلعها ثم قال انت طالق بائن وقع الثاني وان
كان بائنا لان وقوعه بان طالق وهو صريح ويلغو قوله بائن لعدم الحاجة اليه لان الصريح بعد البائن
بائن ولو خلعها ثم طلقها تلاتا وقع الثلاث وان كان الثاني بائنا بعد بائن لانه بالصريح لا بالكفاية كافي فتح
القدير ومرح فيه بان البائن يلحق الصريح وبشكل عليه ما في الخلاصة طلقها على مال ثم خلعها في العدة
لا يصح اه فان هذا من قبيل محوق البائن الصريح الا ان يحمل عدم العصة على عدم زوم المال فلا
اشكال اه (قوله لا تقع الثانية) فلا حاجة الى جعله انشاء حتى لو قال عنيت به البيونة الغليظة يصدق
في نيته وقيل لا يصدق حكاهما في المحيط واقتصر على الاول غير واحد بلفظ ينبغي والظاهر ان معناه
يجب لانه بحث كما فهمه كثير قال في عقد الفرائد والذي ظهر لي ان مقتضى تعليلاتهم انه اذا تعذر جله
على الاخبار يكون انشاء فليحق في البرازية قال للبانة ابتك بأخرى يقع لانه لا يصلح اخبارا وفيها قال
للبانة انت طالق بائن يقع أخرى بائنة ولو قال انت بائن لا يقع لانه اخبار بخلاف الاول ولو قال ابتك
بتطليقة لا تقع اه لانه يصلح اخبارا نهر (قوله الا اذا كان معلقا) قبل ايجاد المنجز ومضافا حتى لو ابانها
ثم علق البائن في العدة وأضاف لم يصح اعتبارا بتخييره نهر عن البدائع (قوله بان قال لالح) هذا تصوير
التعليق وتقدم ان المضاف كالمعلق ومصورته كما في البصر قال لها انت بائن غدا ثم ابانها ثم جاء الغديقع

قوله يعني لا يحتاج اليها قضاء مفهومة
انه يحتاج اليها ديانة وهو ما صرح به
في البحر ورده ابن عابدين في أول باب
الصريح بانه لا يشترط نية الطلاق في
الوقوع قضاء وديانة نعم بشرط في
الوقوع ديانة قصد اللفظ وعدم
التأويل الصحيح انظر تمامه هناك اه
بحر اوى

يلحق الصريح والبائن) بان قال
للدخول بها انت طالق ثم قال انت
طالق وهي في العدة او قال لامرأته
انت بائن ثم قال انت طالق وهي في
العدة تقع الثانية أيضا وقال الشافعي
وجه الله تعالى لا يلحق الصريح البائن
(والبائن يلحق الصريح) أيضا بان قال
للدخول بها انت طالق ثم قال لها انت
حرام وهي في العدة تقع الثانية أيضا
(لا البائن) بان قال للدخول بها انت
بائن ثم قال لها انت بائن او حرام وهي
في العدة لا تقع الثانية وكذا اذا
خالها أو لا ثم خالها ثانيا لا يقع الثاني
كذا في المحيط (الا اذا كان معلقا) بان
قال لها ان دخلت الدار فانت بائن ثم
ابانها فدخلت الدار وهي في العدة

قوله الا ان يحمل عدم العصة الخ
استبعده ابن عابدين وحق ان المراد
من قولهم البائن يلحق الصريح هو
الصريح الرجعي فقط وحينئذ فلا
اشكال في وقوع الخلاصة المذكورة
انظر تمامه في آخر الكتابات من رد
المسار اه بحر اوى

أخرى وفيه عن الذخيرة قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال ان كنت زيدا فانت بائن ثم دخلت الدار وبانت ثم كنت زيدا يقع أخرى (قوله وقع عليها طلاق آخر) لانه لا يمكن جعله خبرا لصحة التعليق قبله وعند وجود الشرط هي محل للطلاق فيقع وفيه خلاف زفر هو يقول المعلق بالشرط كالمعجز عند وجود الشرط وجوابه ما ينزاري على (قوله وعند زفر لا يقع) مريانه (قوله ومن أراد ضبط هذه المسائل) أي مسائل حقوق الطلاق وفيه ان هذا الضبط قاصر اذ لم يذكر فيه مسئله الاستثناء والضابط لكل ما قيل

مخوفاً بالاشاع مع مثله * الا اذا علقته من قبله

الابكل امرأة وقد خلع * والمحق الصريح به لم يقع

ثم اعلم ان الطلاق انما يلحق معتدة الطلاق اما معتدة الوطء فلا تدرك عن الخلاصة (تنبيه) كل فرقة هي فسخ من كل وجه كاسلام وردة مع محاق وخيار بلوغ وعتق لا يقع الطلاق في عدته اطلاقاً وكل فرقة هي طلاق يقع الطلاق في عدتها تنوير وشرحه والظاهر ان المراد من قوله مطلقاً أي سواء كان الطلاق مبغضاً أو معلقاً (فروع) زوج امراته من غيره لم يكن طلاقاً الا ان نوى * اذ هي وتزوجي يقع واحدة بلا

نية * اذ هي الى جهنم يقع ان نوى وكذا اذ هي عني وفسخت النكاح وانت على كالميتة أو كلهم المختبر در مختار (تنبيه) سئلت عن شخص قال علي بين لا افعل كذا وبيا الطلاق فهل اذا فعل المحلوف عليه يقع عليه الطلاق فأجبت بعدم وقوع الطلاق وان نواه وانما يلزمه كفارة يمين عند الحنث ففي النهر من باب الايلاء صرح بأن معنى قوله علي يمين أي موجهها وهو الكفارة اه فاستبعد الجواب بعض علماء

العصر ومال الى الوقوع مستنداً لقوله في كايته هي ما احتمل الطلاق وغيره فعند ذلك أحبت أن أضع رسالة أبين فيها ما ذكره في تعريف الكاية ليس على اطلاقه بل ينبغي تقييده بأنه بالنسبة للفظ يصبح أن

تخاطب به المرأة ويصلح لان يراد به انشاء الطلاق الذي أضمره أو يصلح للاخبار عنه بأنه قد أوقعه كقوله انت حرام اذ يحتمل ان يكون المراد لاني طلقك ويحتمل أن يكون المراد انت حرام العشرة وكذا

بقية الالفاظ كخليفة لاحتماله الخلو عن قيد النكاح أو عن المخبرات وليس لفظا ليمين كذلك اذ لا يصح أن يخاطبها به بأن يقول لها أنت يمين فصلاح أن يراد به انشاء الطلاق أو الاخبار عنه بأنه قد أوقعه حتى لو

قال لها أنت يمين لاني طلقك لم يصح وحينئذ فليس كل ما احتمل الطلاق يكون من كايته بل بالقيدين السابقين وبقي قيد ثالث ينبغي اعتباره أيضاً وهو ان يكون معنى اللفظ مسياعاً عن الطلاق وناشئة عنه

كالحرمة بالنسبة لقوله أنت حرام فانها مسببة عن الطلاق وحينئذ فلا يرد ما ذكره في البحر عن الامام من انه اذا قال لها لا أحبك أو لا اشتبهك أو لا رغبة لي فيك ناوياً بالطلاق لا يقع بخلاف فسخت النكاح اذ انوى به الطلاق ولم يملك صاحب البحر خلافاً في ذلك عن أحد من أصحاب الامام وانما حكى الخلاف عن غير

أهل مذهبه كابن أبي ليلى ووجه عدم وقوع الطلاق بهذه الالفاظ مع صحة الخطاب بها واحتمالاً للطلاق وان لم يذكره صاحب البحر هو ان معاني هذه الالفاظ التي هي عدم المحبة ونحوها ليست ناشئة عن

الطلاق على ان الغالب انه بعد الطلاق يندم فينشأ بعده حدوث المحبة والشهوة والرغبة بخلاف الحرمة ونحوها فانها لا تنفك عن الطلاق فظهر الفرق فاذا لم يقع بخو قوله لا رغبة لي فيك مع احتمال أن يكون المراد لاني طلقك ففي لفظا ليمين بالاولى على ان اليمين ليست محتملة للطلاق أصلاً وانما هي محتملة للخلع

بالطلاق كاحتمالها للخلع بغيره ولم يوجد منه الخلف بالطلاق أصلاً لا مريحاً ولا كاية فكانت نية الطلاق لغواً وبؤيد ذلك أيضاً أنهم حصروا الالفاظ الكتابيات في ثلاثة أناس ما يصلح جواباً لا غير كقوله

أمرك بيدك ونحوه الثاني ما يصلح جواباً وردا كقوله أخرجي ونحوه الثالث ما يصلح جواباً وشتماً كقوله خلية ونحوه ومن المعلوم ان لفظ يمين غير داخل تحت واحد من هذه الاقسام الثلاثة فلم يكن من كتابات الطلاق قطعاً ومن هنا يستفاد قيد رابع للمسئلة هو كون اللفظ صالحاً للجواب فقط أو للجواب والرد أو

للجواب والشتم وليس لفظا ليمين صالحاً للثاني مما ذكرنا اذا علمت هذا فظهر ان ما نقله بعضهم عن الطوري

قوله مخوفاً بالاشاع مع مثله *
قوله مخوفاً بالاشاع مع مثله *
قوله مخوفاً بالاشاع مع مثله *

وقع عليها طلاق آخر وعند زفر لا يقع
ومن أراد ضبط هذه المسائل فليحفظ
هذا النظم * والمطلق قد تطلق *
والمطلق قد تبيان * والمبانية قد تطلق *
والمبانية لا تبيان *

قوله اذا علمت هذا الخ رده ابن عابدين
في حاشية الدر من أول باب الكتابات
فراجع اه

في فتاواه من انه اذا قال ايمان المسلمين تلزم منى تطلق امرأته ان كان له امرأة خطا فاحسن ولمسدا
كثيرا ما سمعت من شيخنا يقول فتاوى الطوري كفتاوى الشيخ زين لا يوثق بها الا اذا تابدت بقول
آخر والله اعلم

(باب تفويض الطلاق) *

للزوجة أو غيرها صريحا كان التفويض أو كناية يقال فوض له الأمر أي رده إليه جوى فالكناية قوله
اختاري أو أمرك يسدك والصريح قوله طلق نفسك لما ذكر ما يوقعه بنفسه بنوعيه ذكر ما يوقعه غيره
بأذنه وأنواعه ثلاثة تفويض وتوكيل ورسالة والفاظ التفويض ثلاثة تغيير وأمر يبد ومشيء قد رثم
الغير في وأنواعه يعود على ما يوقعه الغير لا للتفويض والاي لم يقسم الشيء إلى نفسه وإلى غيره وقوله
لما ذكر ما يوقعه بنفسه الخ يشير إلى ما ذكره في النهر من المناسبة حيث قال لما كان الطلاق بولاية مستفادة
من الغير على خلاف الأصل ذكره بعد بيان ما هو الأصل ولم يجعل له فصلا على حدة كما حب الهداية
لأنه لم يسبقه شيء يفصل به عنه بخلاف الأخيرين فاكفى فيه بالباب اه (قوله قال لما اختاري الخ) بدأ
بالاختيار أثبت به صريح الأخبار نهر قال في البناء الاختيار من الخبرة على وزن عتبة وهو اسم من قولك
اختاره الله وقال الجوهري المختار اسم من الاختيار وقال أيضا الاختيار الاصطفاة وقال تاج الشريعة
الاختيار الميل إلى الخير وإلى ما هو الأفضل والاولى جوى واعلم انه اذا قال لما اختاري أو أمرك يسدك ينوي
بهما الطلاق أو قال لما طلق نفسك لا يصح رجوعه لأنه تمليك لا توكيل وما في الدرر من قوله لا يملك الزوج
عزلها عنه نفسه فوج أفندي بأن الصواب أن يقول لا يملك الزوج الر جوع من التفويض سواء كان بلفظ
طلق نفسك أو أمرك يسدك أو اختاري لأن المستعمل في التمليك هو الرجوع وأما العزل فإنه يستعمل في
التوكيل لا غيرها (قوله ينوي به الطلاق) أي تفويض الطلاق دل على هذا المضاف فقد الباب له ولم
يذكر الدلالة اكتفاء بما مر نهر والمراد بالدلالة حالة ماذا كره الطلاق وحالة الغضب وبه يستغنى عما ذكره
بعض الأفاضل من تقييده قول المصنف ينوي به الطلاق بحالة الرضى دون الغضب ومذا كره الطلاق
وإنما كانت النية أو ما يقوم مقامها من الدلالة شرط في قوله اختاري وكذا في أمرك يسدك لأنهما من
كنايات التفويض وما في الدرر من أنهما من كنيات الطلاق فغير صواب كما سبق التنبيه عليه وتقدم
عن البحران الدلالة أنهما تقوم مقام النية في القضاء لا في الديانة فاذا ادعى أنه لم ينو باختاري ونحوه
كما مر بيدك الطلاق يدين ولو في حالة المذاكرة أو الغضب (قوله فاختارت) أي نفسها فلو اختارت
زوجها لم يقع وخرج الأمر من يدها ولو عطف بأوفى قالت اخترت نفسي أو زوجي لا يقع ولو كان بالواو
فلا اعتبار بالتقدم ويلغو ما بعده ولو خيرها ثم جعل لها شيئا تختاره فاختارته لم يقع ولا يجب المسأل لأنه رشوة
بحر ولو قالت اخترت نفسي لا بل زوجي وقع وما في الاختيار من عدم الوقوع سهو نعم لو عكست لم يقع اعتبارا
للتقدم وبطل أمرها وكذا لا يقع بقولها ألحققت نفسي بأهلى در (قوله في مجلسها) أي مجلس عليها
مناقشة أو أخبارا وإن طال يوما أو أكثر ما لم يوقعه ويغضى الوقت قبل علمها در والمراد من العلم الاعتقاد
الراجح أعم من أن يكون ظنا أو يقينا جوى عن البرجندى ولو خيرها ثم قام هو لم يطل بخلافها نهر (قوله
بانت بواحدة) لأن اختيارها بنفسها به يتحقق لثبوت اختها صحتها بنفسها في البائن دون الرجعي زيل
لتمسك الزوج من رجعتها بلارضاهما قال في النهر ووضع المثلثة في اختاري نفسك لأنه لو قال لما
اختاري الطلاق فاختارته فهي رجعية (قوله والقياس أن لا يقع شيء) وإن نوى الزوج الطلاق
لأن التمليك فرع ملك المملك وهو لا يملك الا يقع بهذه القطة حتى لو قال اخترت نفسي منك أو اخترتك
من نفسي ناو بالايقع الأنا استحسننا الوقوع باختيارها بإجماع الصحابة رضي الله عنهم كافي الفتح قال

* (باب تفويض الطلاق)
(قال لما اختاري) حال كونه (ينوي به
الطلاق فاختارت) المراد (في مجلسها
بانت بواحدة) والقياس أن لا يقع
شيء

العلامه نوح اخذى وهذا الاجماع اجماع سكوتى من قول بعضهم وسكوت غيرهم وما نقل من خلاف
 على لم يثبت اهـ (قوله وان نوى الزوج الطلاق) اراد بنية الطلاق نية تقويضه (قوله وانما قيد بالنية
 الخ) لانه من الكليات ودلالة المحال قائمة مقامها اقضاء لادبائه والدلالة مذكورة الطلاق والغضب
 والقول قوله مع الجين في عدم النية والدلالة وتقبل بينتها على اثبات الغضب والمذاكرة لا على النية الا اذا
 اجبت على اقرارها بها كاذكره التوالمجى واذا لم يصدق قضاء لا يسعها الاقامة معه الا بتكاح مستقبل لانها
 كالقاضي بصر وقوله واذا لم يصدق قضاء لا يسعها الخ بان دلت المحال على ارادة الطلاق وادعى هو عدم
 نيته (تقيسه) لا بد من علمها بالغير حتى لو خيرها ولم يعلم به فاخترت نفسها لم تطلق عندنا كما لو تصرف
 الوكيل قبل العلم بالوكالة وقال زفر طلق وان لم تعلم كالوصى لو تصرف قبل العلم بالوصاية شرعية لالية
 عن السراج (تمتة) قال خبر امرأتى لا تختار ما لم يضرها بخلاف اخبرها بالخيار لا قراره بدر (قوله
 ولم تصع نية الثلاث) بل تبين بواحدة ان قالت اخترت نفسى تنوير وشرحه وانما لا تصع نية الثلاث لان
 الاختيار ينبى عن المحل وهو غير متنوع بخلاف البينونة لانها تنوع الى غليظة وخفيفة فأيها ما نوى
 صرح بخلاف الامر باليد لانه ينبى عن التملك وضما بصفة العموم لقوله تعالى والامر يومئذ لله وقال
 تعالى ان الامر كله لله وهو مصدر والمصدر جنس يحتمل العموم والخصوص فاذا نوى الثلاث فقد نوى تملك
 جميع ما يملك وهو محتمل لفظه فيجوز فان قيل كيف يعتبر تملك كإمعان بقاء ملكه والشيء يستحيل ان يملك
 كله شخصان قلنا هذا تملك الايقاع لا تملك العين فلا يستحيل زيلنى (قوله فان قامت الخيرة الخ) وهذا
 اذا كان التفويض مطلقا وأما اذا كان موقتا فلا يبطل بالقيام ونحوه وانما يبطل بغير الوقت وان لم تقم
 زيلنى (قوله واخذت في عمل آخر) والمراد بالعمل ما يعلم به أنه قطع لما قبله لا مطلق العمل حتى لو شرب
 ماء لا يبطل خيارها لانها قد تشرب لتمكن من المصومة فان رطوبة الفم تذهب بالمشاورة فلا
 تقصر على الكلام ما لم تشرب فلا يكون دليل الاعراض وكذلك اذا أكلت شيئا سيرا من غير ان تدعو
 بطعام او ليست ثيابا من غير ان تقوم من ذلك المجلس او سبحت او قرأت آية لان ذلك عمل قليل زيلنى (قوله
 بطل التفويض) لانه تملك فيبطل بما يدل على الاعراض من قيام او اخذت في عمل آخر كسائر التملكيات
 بخلاف العرف والسلم لان المبطل هناك الافتراق لاعتن قبض دون الاعراض زيلنى ولو قال فان فعلت
 ما يدل على الاعراض بطل لكان انحصرا وفود نهر (قوله وذكر النفس الخ) ويشترط ذكر النفس
 متصلا وان انفصل فان كان في المجلس صرح والافلا تنوير وانما شرط ذكر النفس لان قولها اخترت يحتمل
 نفسى ويحتمل زوجى فلا تطلق بالشك حوى عن باكير فان قلت فعلى هذا لا بد من ذكر النفس يعنى او ما
 يقوم مقامها في كلامها لاني كلامه اذا قطع احتمال ارادتها اختيار زوجها وهو مناف لقول المصنف
 في احد كلامهما قلت اذا كانت في كلامه فقد تضمن جوابها عاده (قوله أو الاختيار) عطفا على ذكر
 النفس يعنى اذا لم يقع ذكر النفس في أحد كلاميهما أصلا فالشرط ان يقع في كلام الزوج لفظ الاختيار
 وذلك ان التاء للوحدة واختيار المرأة نفسها محتمل التوحد والتعدد دون اختيارها زوجها فصار مفسرا
 من جانبه هكذا في الهداية ودليله يقتضى ان لفظ الاختيار لو وقع في كلام الزوج جهة دون الزوج يقع
 الطلاق فان التفسير من جانبها ايضا معتبر مرجح به في الكافي حوى عن البرجندي فظهر ان ما في الهداية
 غير مخالف لما في السكتز خلافا لنه توهم ذلك وعن هذا قال في المرد والشرط ذكر ذلك في كلام أحدهما فلم
 يختص لفظ الاختيار بكلام الزوج كما قال اهـ (قوله او ما يكون كناية عن ذلك) كتنكر لفظ اختارى
 وكذا قولنا اخترت أى لوامى او أهلى او ألاب واجب بخلاف اخترت قوبى أو ذارحم محرم وينبى ان يحتمل
 على ما اذا كان له أب أو أم اما اذا لم يكن ولها أخ فينبى ان يقع لانها تكون عنده عادة فقع ولم أر ما لو قالت
 اخترت أبى أو أمى وقد ماتا ولا أخ لها وينبى ان يقع لقيام ذلك مقام اخترت نفسى نهر وفيه تأمل حوى
 ووجهه ما سبق عن الفقه من أنها اذا لم يكن لها أب أو أم ولها أخ فينبى ان يقع يعنى بقولنا اخترت أخى لانها

وان نوى الزوج الطلاق وانما قيد
 بالنية لانه لو لم يكن له نية لا يقع شيء
 (ولم تصع نية الزوج الثلاث) وقال
 مالك تصع (فان قامت) الخيرة من
 المجلس قبل الاختيار (واخذت في
 عمل آخر) غير الاختيار (بطل)
 التفويض حتى لا يجوز لها ان تطلق
 نفسها بذلك الامر (وذكر النفس)
 او التولية (الاختيار) او ما يكون
 كناية عن ذلك

تكون عنده عادة اذ تعاليمه بهذا يشير الى ان ذكر الالب او الام انما اقيم مقام ذكر النفس لانها تكون عندهما
 وذا انما يكون حال حياتهما لا مطلقا فتدبر (قوله في احد كلاهما شرط) لانه انما يعرف كونه طلاقا
 باجماع الصحابة وهو في المفسر من احد الجانبين وهذا لان قوله اخترت مبهم فلا يصلح تفسيره بلهيم زيلبي اى
 وقوع الطلاق بلفظ الاختيار باجماع الصحابة في اللفظة المفسرة من احد الجانبين لاني اللفظة المبهمة من
 الجانبين جميعا بنابة (قوله وان خرج الكلام منهما مجمل الخ) قال في الفتح والابقاع بالاختيار على خلاف
 القياس فيقتصر على مورد النص ولولا هذا لا يمكن الاكتفاء بتفسير القرينة الحالية دون المقابلة بعد ان
 نوى الزوج وقوع الطلاق به وتصادق عليه لكنه باطل والالوقع بمجرد النية مع لفظ لا يصلح له كاستقني
 اه ومنه تعلم ما في كلام الشارح من قوله واعلم ان هذا اذا لم يصدق الزوج الخ فانه عزاء في النهر الى
 الفوائد التاجية ثم قال وذكره في العناية بقيل وفيه ايماء الى ضعفه وهو الحق اه (قوله تطلق طلقة
 واحدة) يعني باثنتي نهر (قوله والقياس ان لا تطلق في الاولى) لان قولنا اختار نفسي يصحتم الوعد فلا
 يكون جوابا مع الاحتمال وجه الاستحسان اجماع الصحابة ولان الشرع جعل هذا ايجابا وجوابا لما روى
 انه لما نزل قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتم تردن الحياة الدنيا وزينتها الآية بدأ عليه
 السلام بعائشة فقالت ابي ابراهيم بن محمد بن عيسى حتى تستأمرى ابيك ثم اخبرها بالآية
 فقالت افي هذا استأمر ابي رسول الله لابل اختار الله ورسوله وأرادت بذلك الاختيار للحال وهذه
 عليه الصلاة والسلام جوابا واجبا كذا في الاختيار ولان الصيغة غلب استعمالها في الحال كما في كلمة
 الشهادة وأداء الشاهد الشهادة يقال فلان يختار كذا يريد به تحقيقه فيكون حكاية عن اختيارها في
 القلب بخلاف قولها انا اطلق نفسي يعني في جواب قوله تطلق نفسك لانه لا يمكن ان يجعل حكاية عن
 تطبيقها في تلك الحالة لعدم تصوره لان الطلاق فعل اللسان فلا يمكنها ان تنطق به مع نطقها بهذا الخبر
 بخلاف الاختيار لانه فعل القلب فلا يستحيل اجتماعهما زيلبي (قوله وان قال لما اختاري اختاري
 اختاري) بلا عطف او معه واو اكان اوفاء ونم (قوله فقالت اخترت الطلقة الاولى الخ) الصواب حذف
 الطلقة لاجتماعها قالوا قالت اخترت التغطية الاولى يقع واحدة بلا خلاف كما في النهر وغيره وانما الخلاف
 في قولها اخترت الاولى ونحوها كقولها الوسطى او كقولها الاخيرة وأورد هذا زيلبي في مقام الاستشهاد
 بقول صاحبين وصرح العيني بوقوع الواحدة بها اجماعا بقى ان المراد من قول المصنف فقالت اخترت
 الاولى الخ انها اختارت احداها بان قالت اخترت الاولى واقصرت والوسطى واقصرت والاخيرة
 مقتصرة كما في متن النقاية وفي البحر ما يخالفه من ذكر المجموع المشتمل على الالفاظ الثلاثة شيخنا والحاصل
 انه وجد في كلام صاحب البحر ما يبين انها ذكرت المجموع المشتمل على الالفاظ الثلاثة بدليل قوله قيد بقوله
 اخترت الاولى وما عطف عليه الخ والذي يظهر ان الحكم اعني وقوع الثلاث عنده خلافا لما لا يختلف سواء
 صورنا الجواب منها بما ذكره في متن النقاية او بما ذكره في البحر (قوله بلانية من الزوج) لدلالة التكرار
 عليه اذا اختار في حق الطلاق هو الذي يتكرر درر وهذا رأى الشهيد وعليه جرى المصنف تبعاً للهداية
 لانه لم يشترطها في اجماع الصغير وشرطها في الزيادات والجامع الكبير قال الاتقاني وهو الظاهر واختاره
 أبو المعين النسفي وقاضيان وقال في الفتح وهو الوجه لان تكرار امره بالاختيار لا يصير ظاهرا في
 الطلاق لمجواز ان يريد اختاري في المال واختاري في المسكن ونحوه وبهذا تبطل تلك المقدمة القائلة
 ان الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر نهر والحاصل ان المقتدر رواية ودراية اشتراطها دون اشتراط
 ذكر النفس بمر ومال الشيخ قاسم الى عدم الاحتياج للنية في القضاء وأما في الوقوع فيما بينه وبين الله
 تعالى فتشترط النية (قوله وعندهما تطلق واحدة في غير اختارت اختيارا) واختاره المحاوي وفي
 المحاوي القدسي وبه نأخذ شرح تنوير ولو قالت اخترت اختيارا او الاختيار امرأة او بكرة أو دفعة
 أو دفعة واحدة واختيارا واحدة يقع ثلاث في قولهم جميعا زيلبي لما في الاولى ان ذكر الاولى وما جرى مجراها

(في أحد كلاهما شرط)
 حتى لو قال لما اختاري فقالت
 اخترت كان باطلا ولو قال لما اختاري
 نفسك فقالت اخترت يقع واحدة باثنتي
 ولو قال لما اختاري اختار نفسي فقالت اخترت
 تقع واحدة باثنتي واهلم ان هذا اذا لم
 يصدق الزوج انما اختارت نفسها اما
 اذا صدقها فانه يقع الطلاق بتصادقهما
 وان خرج الكلام منهما مجمل فقلت
 الالفاظ (وان قال لما اختاري تطلق)
 انا اختار نفسي او اخترت نفسي تطلق
 طلقة واحدة ان نوى الزوج لا تطلق في
 استحسانا والقياس ان لا تطلق في
 الاولى (وان قال لما اختاري الطلقة الاولى)
 اختاري فقالت اخترت (الطلقة الاولى)
 او الوسطى والاخيرة او قالت اخترت
 اختيارا فقد وقع الثلاث بلاية من
 الزوج عند أي خيفة وعندها تطلق
 واحد في غير اختارت اختيارا

ان كان لا يفيد من حيث الترتيب فيفيد من حيث الافراد وله ان هذا الوصف لغو لان المجتمع في الملك لا ترتيب فيه والكلام للترتيب والافراد من ضروراته فاذا لغا في حق الاصل لغا في حق التبع فبقي قولها اخترت وهو يصلح جوابا بالكل نهر وقوله لان المجتمع في الملك أي ملك المرأة والمعنى ان الطلقات الثلاث اجتمعت في ملك المرأة كالا اجتماع في مكان بلا وصف ترتيب فلا سبق ولا توسط ولا تأخر شيخنا وقوله فاذا لغا في حق الاصل أي اصل الكلام الذي هو الترتيب لغا في حق التبع الذي هو الافراد شيخ حسن فان قلت قوله في شرح الدرر بعد قول المسائل ولو ثلثه أي ذكر لفظ اختاري ثلاث مرات فقالت اخترت اختيرة أو قالت اخترت الاولى او الوسطى أو الاخيرة فثلاث اما وقوع الثلاث في الاولى فقول أبي حنيفة وقال لا تطلق واحدة مخالف لما سبق من كلام الشارح وهو قوله وعندهما تطلق واحدة في غير اخترت اختيرة لاقتضائه ان وقوع الثلاث في قولها اخترت اختيرة مجمع عليه لا خلاف فيه للصاحبين وانما الخلاف في قولها اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة كما هو صريح كلام بقية شراح الكنز وهو عكس ما يفهم من قوله في الدرر اما وقوع الثلاث في الاولى الخ أي المسئلة الاولى التي هي قولها اخترت الحقيقية وليس المراد من قوله اما وقوع الثلاث في الاولى الخ أي المسئلة الاولى التي هي قولها اخترت اختيرة كما هو منشأ توهم هذه المخالفة وانما المراد بالاولى قولها اخترت الاولى أو الوسطى أو الاخيرة ولو زاد على قوله في الاولى ونحوها كالوسطى زال هذا الابهام (تنبيه) اذا كان التخيير بمال والمسئلة بمجالها وقع الثلاث عند الامام ولم يها المال كله سواء كان التخيير بعطف أو لا لانه لما لغا الوصف عنده لم يختلف الجواب وعندهما ان كان بعطف لم يقع شيء الا اذا وقعت الثلاث لان الكل يتعلق بالمال فلو وقع كما وقع له لو وقع بثلاث المال المشترط وهو لم يرض بالبينونة الا بالكل وان كان بغير عطف تعلقت الاخيرة بالمال كالشرط والاستثناء زيلعي (قوله ولو قالت في جواب قوله اختاري ثلاثا) قال المولى زكريا لا حاجة الى قوله ثلاثا كما هو الظاهر من سائر الكتب اه قال العلامة عزمي وهو حق لا يحيد عنه اه وهذا قال ابن يونس ولو قالت في جواب قوله اختاري سواء ذكره مكررا أو لم يذكره مكررا اه (قوله بان واحدة) لان العامل فيه تخير الزوج لا يقعها درر (قوله والصواب انه لا يملك الرجعة) لان المرأة انما تصرف حكما للتفويض والتفويض بطلقة بائنة لكونه من الكتابات فتلك الابانة لا غير فقبل فيه روايتا احدهما وقوع واحدة رجعية لان لفظها صريح بذكرها صدى الاسلام في الجامع الصغير والاخرى وقوع البائنة وهذا اصح كذا في الدرر لكن لو ابدل الغام من قوله فقبل فيه روايتان بالواو وكان اولى شيخنا من فوح أفندي (قوله أمرك بيدك) الامر هنا بمعنى الحال واليد بمعنى التصرف كما في المصباح بحر (قوله في تطلقة) قيد به لانه لو قال تطلق نفسك أو تطلق نفسك أو حتى تطلق فطلقت فهي بائنة نهر كما لو قال أمرك بيدك لو لم تصل نفقتي اليك فطلق نفسك متى شئت فلم تصل فطلقت كان بائنا لان لفظة الطلاق لم تكن في نفس الامر مختار (قوله طلقت طلقة واحدة رجعية) لانه جعل الاختيار اليها لكنه بتطلقة وهي معقبة للرجعة فان قيل قوله أمرك بيدك واختاري يفيد البينونة أجيب بأنه لما قرنه بالصريح علم انه رجعي كما لو قرن الصريح بالبائنة في قوله أنت طالق بائن حيث يقع البائن درر وغيرها واعلم ان الطلاق الصريح لا يصير بائنا بمجرد النية كما ان البائن لا يصير رجعيا بمجرد النية وان كان قوله علم انه رجعي المخبر بهم ذلك

(فصل) في الامر بالبد (قوله ولو قال لامرأته) ولو صغيرة لانه كالتعليق (قوله ينوي به ثلاثا) قيد بنية الثلاث لانه لو نوى واحدة أو اثنين وكانت حرة أو لم ينوي شيئا وقعت واحدة ولو طلقت ثلاثا فقال الزوج ما نويت الا واحدة حلف كما في النهر عن الفتح قال الا أن يكون في حالة الغضب أو مذكرا الطلاق فلا يصدق انه لم يرداها اه أي لم يرد الثلاث وانظر وجه عدم تصديقه انه لم يرد الثلاث اذا طلقت ثلاثا فقال ما نويت الا واحدة في حالة الغضب وهذا كذا الطلاق مع ان هذه الدلالة لا تستلزم ارادة الثلاث اذ غاية

(ولو قالت) في جواب قوله اختاري ثلاثا (طلقت نفسي أو اخترت نفسي بتطلقة بان واحدة) وذكر في الهداية فهي واحدة يملك الرجعة ومثله في بعض نسخ الجامع الصغير والصواب انه لا يملك الرجعة وكذا ذكر في الجامع الكبير (ولو قال) لامرأته (أمرك بيدك في تطلقة أو) قال لها (اختاري تطلقة فاختارت نفسها) (طلقت) بان قالت قد اخترت نفسي (طلقت رجعية) (فصل) في الامر بالبد (ولو قال) لامرأته (أمرك بيدك) حال كونه (ينوي) به ثلاثا

ما يستفاد منها أنه أصل تفويض الطلاق لا يقيد كونه ثلاثاً فالظاهر أنه إذا أنكر نية الثلاث وأدعى أنه
لم ينو إلا الواحدة أن يصدق بيمينه ولو في حالة الغضب أو من ذاكرة الطلاق وأعلم أن وقوع الطلقة الواحدة
فيما إذا لم ينو شيئاً كما سبق من النهر من غير الأفع مستشكل أيضاً قلت قال المحموي يحتمل أن يكون قوله
أولم ينو شيئاً أي لم ينو تفويض الثلاث والثنتين والواحدة بل نوى عطل التفويض بحيث يقع بقوله
اخترت نفسي واحدة واحدة بائنة لا بقوله أمرك بيدك اهـ ويحتمل عدم نية التفويض من أصله وهذا
الاحتمال هو المتبادر من قوله أولم ينو شيئاً وحينه وقوع الطلاق به محمول على ما إذا دلت المحلل على
الطلاق لأنه مما يصلح للجواب فقط كذا ذكره شيخنا أي قوله لما أمرك بيدك يصلح للجواب فقط
فمفصل من مجموع كلام شيخنا والسيد المحموي أنه يشترط لوقوع الطلاق هنا أحد أمرين النية
أولاً لالة المحلل خذلاً لظاهر قول الزلي وأما مع نية الثلاث لأنه جنس يحتمل العموم والمخصوص
فأيهما نوى صحت نيته وإن لم ينو شيئاً ثبت الأقل الخ (قوله فقالت اخترت نفسي) وذكر النفس خرج
مخرج الشرط حتى لو لم تذكرها لا يقع كما لا يقع في جواب التفسير إلا به زلي ويقوم مقام ذكر النفس
ما ذكره في النهر من قوله اخترت أرى أو قبلت نفسي أو قال أبوها قبلتها كما في الخلاصة وينبغي أن تقيد
مسئلة الأب بالصغيرة ولو قالت في جواب الأمر باليد أنت على حرام أو أنت مني بائن أو أنا منك بائن كان
جواباً لأن هذه الألفاظ تفيد الطلاق وكذا لو قالت أنا منك طالق أو أنا طالق بخلاف أنت مني طالق اهـ
(قوله وقعن) لأن الاختيار يصلح لجواب الأمر باليد لكونه تعليقاً كالقصور والواحدة صفة الاختيار
فصارت كأنها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وبه يقع الثلاث درر (قوله أي بمرة واحدة) عبارة
الزلي وقوله واحدة أي باختيار واحدة بطريق إقامة الصفة مقام الموصوف اهـ (قوله وفي قولنا
طلقت نفسي الخ) أي في جواب قول الزوج أمرك بيدك وذكر النفس في قولنا طلقت نفسي في جواب
الأمر باليد شرط حتى لو قال لما أمرك بيدك فقالت طلقت ولم تقل نفسي لم يقع شيء زلي وقوله في جواب
قول الزوج أمرك بيدك يعني ونوى لأنه من الحكايات ودلالة الحال من مذاكرة الطلاق والغضب
كالنية (قوله بانت واحدة) لما ذكرنا أن الاعتبار تفويض الزوج لا إيقاعها فتكون الصفة المذكورة
في التفويض مذكورة في الجواب ضرورة الموافقة زلي (قوله إلا أنه إذا نوى ثلاث تطبيقات الخ) لأن
الأمر باليد تعليق فمليك تعليقك ما يملكه قياساً واستحساناً بخلاف التفسير لأن وقوع الطلاق به على خلاف
القياس لا جناح الصحابة فكان ضرورياً زلي (قوله حتى لو اختارت نفسها في الليل لا يقع الطلاق) لأن
كل واحد من اليومين ذكره مفرداً اليوم المفرد لا يتناول الليل فكان الأمر بيدها في وقتين منفصلين زلي
(قوله وإن ردت الأمر الخ) الأولى ذكره بطريق التفريع على ما تقدم من قوله ولا يدخل الليل (قوله بطل
أمر ذلك اليوم) لأنه صرح بذكر وقتين بينهما وقت من جنسه لا يتناول الأمر جوى قيد بقوله اليوم لأنه لو
قال في اليوم تقيد بمجلسها ظهر وظاهره أنه يتقيد بمجلسها بالاتفاق من أبي حنيفة وصاحبه وهو مشكل
على قولهما فإنهما لا يفرقان بين وجود في وعده إلا أن يكون هذا مستثنى جوى (قوله وكان الأمر بيدها
بعد الغد) لأنه لما ثبت أنهما أمران منفصلان لانفصال وقتها ثبت لها الخيار في كل من الوقتين على حدة
فبرد أحدهما لا يرتد الآخر (قوله وقال زفر يطل الأمر أصلاً) لأنها أمر واحد لأنه عطف أحداً الوقتين
على الآخر من غير تكرار لفظ الأمر فيكون أمراً واحداً كقوله اليوم وغداً وكقوله أنت طالق اليوم وغداً
غداً قلنا الأمر باليد يحتمل التوقيت فلا حاجة إلى إدخال ما لم يدخل في اللفظ مقصوداً لولا تبعاً فكانا أمرين
ضرورة الانفصال بخلاف الطلاق لأنه لا يحتمل التوقيت بخلاف أن يوصف في اليوم وبعد غد بطلاق واحد
فلا حاجة إلى إيقاع طلاق آخر لبقاء الأول إلى الوقت الثاني وبخلاف قوله اليوم وغداً على ما يأتي من الفرق
زلي (قوله يدخل الليل في ذلك الخ) لأنه لم يفتل بين الوقتين المذكورين وقت من جنسهما لم يتناول
الأمر فكان أمراً واحداً لأن تغلل الليلة لا يفصلهما لا يقال إن اليوم ذكر مفرداً فوجب أن لا يتناول

فقالت اخترت نفسي واحدة وقعن
قوله واحدة أي بمرة واحدة والتقدير
باليد اتفاق حتى لو قال أمرك في كذا
أو عينك أو شمالك أو فمك أو لسانك
أو فمك أو شمالك أو فمك أو لسانك
لا يختلف الحكم (وفي قولنا طلقت
نفسى واحدة واخترت نفسي بتطبيق
بانت واحدة) وأعلم أن حكم الأمر
باليد كحكم في التفسير في حق
الاقتصار على المجلس وفي أنه لا يقع
الطلاق فيه بلانية إلا أنه إذا نوى ثلاث
تطبيقات هنا صح (ولا يدخل الليل
في قوله لا أمره) أمرك بيدك اليوم
وبعد غد فلا يكون الليل في الليل لا يقع
حتى لو اختارت نفسها في الخيرة (الأمر في
الطلاق) وإن ردت (المخيرة) بطل أمر ذلك
يوماً (في هذه المسئلة) بطل أمر ذلك
اليوم وكان الأمر (بيدها بعد الغد) (وفي
وقال زفر يطل الأمر أصلاً) (وفي
قوله أمرك بيدك اليوم وغداً يدخل
الليل) في ذلك ويكون وقت الاختيار
متداخلاً غروب الشمس من الغد
(وإن ردت) المخيرة (في يومها) في
هذه المسئلة

الليل كالمسئلة الاولى لانا نقول الجمع بينهما بحرف الجمع كالمجمع بلفظ الجمع فصار كقوله أمرك بيدك يومين ولا يمكن ذلك في المسئلة الاولى لتخلل وقت من جنسهما لم يدخل تحت اللفظ وهنا يمكن لعدمه حتى لو قال هناك أيضا أمرك بيدك اليوم وغدا وبعد ذلك أن أمرا واحدا لما قلنا زيلبي (قوله لم يبق الامر بيدها في الغدا أيضا) لانه أمر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها أمرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار في آخره درر (قوله وعن أبي حنيفة انها اذا ردت الخ) لانها لا تملك رد الامر كما لا تملك رد الايقاع والجماع عدم اشتراط القبول فيها في المجلس فصار بمنزلة قيامها عن المجلس واشتغالها بعمل آخر وجه الظاهر ان المدة كلها بمنزلة المجلس فيما لم يذكروا الوقت فيه لكونه امرا واحدا وهناك لم يثبت لها الخيار بعد الرد فكذا هنا ولان من له الخيار بين شيئين اذا اختار أحدهما لا يكون له خيار الاخر الا ترى انها لو اختارت نفسها اليوم ليس لها ان تختار زوجها غدا فكذا هذا زيلبي (قوله وهو صحيح) لاستقلال كل واحد من الكلامين فلا حاجة الى الارتباط بما قبله وذكر قاضيان هذه المسئلة ولم يذكروا فيها خلافا زيلبي قال الكمال فلم يبق تخصيص ابي يوسف الا لانه المخرج للفرع المذكور قال في النهر ويتفرع عليه عدم جواز اختيارها لنفسها اليلا وفي جامع الترمذي أمرك بيدك اليوم غدا بعد غدا مر واحد في ظاهر الرواية ولو قال أمرك بيدك اليوم كان لها الخيار الى غروب الشمس ولو قال أمرك بيدك في اليوم كان لها الخيار في المجلس فاذا قامت بطل وهو كقوله انت طالق غدا وفي غدا (قوله ولو لم تكن بعد التفويض يوما الخ) اذا لم يوجد ما يدل على الاعراض اتقاني (قوله اي لم تأخذ في عمل آخر الخ) اشار الشارح الى ان المراد بالقيام المنفي في كلام المصنف ما يدل على الاعراض لا خصوص قيامها ولو اقامها او جامعا مكرهه بطل لتمكنها من الاختيار وهذا اذا كان التفويض مطلقا وما اذا كان موقفا لا يبطل بالقيام ونحوه وانما يبطل بعض الوقت وان لم تقم زيلبي (قوله للشورة) قال في المصباح شاورته واستشرته والاسم المشورة وفيها لفتان سكون الشين وفتح لواو وضم الشين وسكون الواو اه وظاهر كلامه ان اللغتين على حد سواء وليس كذلك فقد نقل المجوى عن ابن السكيت المشورة بوزن المعونة هي اللغة الفصيحة الصحيحة وفيها لغة اخرى مشورة كقسورة (قوله او شهود الاشهاد) اذا لم يكن عندها من تشهد سواه تحولت من مكانها ولا في الاصح در من التفويض وانما لا يبطل التفويض بالاستشارة او الاشهاد لان الاستشارة تعبرى الصواب ولهذا امر عليه الصلاة والسلام عائشة بمشاوره والديها قبل ان تحبسه والاشهاد للحرز عن المجود فصار دليل الاقبال زيلبي (قوله او كانت على دابة فوقعت) الدابة بايقافها او اتفاقا نهرو فيه انه لا يقال وقفت الدابة اذا كان وقوفها بايقافها ولهذا قالوا اذا قال ان البست هذا القميص احدالم يدخل فيه الخالف لان الشرط الالباس وفعله لا يسمى الباس بل يسمى لبسا مجوى (قوله بقى خيارها) لانه لم يوجد منها ما يدل على الاعراض ولهذا لم يبطل فيما لو نامت قاعدة او كانت تصلى مكتوبة او وثرا فاعتتها اوسنة مؤكدة على الاصح او كانت في نافله فاعتها ركعتين او ابست من غير قيام او اكلت او شربت او قرأت قليلا او سبغت نهر (قوله يعتبر مجلس علما) فان قلت انه عليه السلام لم يقيد الخيار بالمجلس لانه قال لعائشة فلا تحبيني حتى تستشيري ابويك لان الاستشارة معهما لا تكون الا بعد المشي اليهما قلت ان اجماع الصحابة حجة وقول الرسول ايس فيه دلالة على عدم التقييد بالمجلس اذ يمكنها الاستشارة وهي في مجلسها ولئن سلمنا عدم التقييد يحمل على انه عليه السلام اثبت لها الخيار ممتد اوله ولاية ان يشرع الحكم مطلقا ومقيدا فكانت عائشة رضي الله عنها مخصوصة بامتداد الخيار الى الاستشارة كذا في البناية (قوله وفي رواية اذا كانت قاعدة فأتت كانت بطل خيارها) لانه اظهر التهاون بما خبرها والاصح الاول زيلبي (قوله ولو كانت قاعدة فاضطجعت الخ) مخالف لما في النهر حيث قيد البطلان بما اذا هيأت الوسادة كما يفعل للنوم ثم قال وقبل لا يبطل مطلقا وعزاه الى الخلاصة (قوله وان سارت لا) لان سيرها مضاف اليها لان الدابة تميز باختيارها كبا لو اختارت مع سكوتها

(لم يبق) الامر بيدها (في الغدا) أيضا
وعن أبي حنيفة انها اذا ردت الامر في
اليوم لما أن تختار نفسها غدا وعن أبي
يوسف في الامالي انه اذا قال لا مرأته
أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك غدا
انهما أمران حتى اذا اختارت زوجها
اليوم ثم جاء الغدا صار الامر بيدها وهو
صحيح (ولو مكنت المرأة بعد
التفويض يوما) أو أكثر منه (ولم تقم)
أى لم تأخذ في عمل آخر (أو أتت عن
عنه) أى عن القيام (أو أتت عن
قعود أو مكنت) بأن كانت متسكئة
فقدعت (أو دعت أباهام للشورة أو)
دعت (شهود الاشهاد أو كانت على
دابة فوقعت) أو نزلت (بقى خيارها)
ثم هذا اذا كانت حاضرة فان كانت
غائبة يعتبر مجلس علما وانما قيد
بقوله ولم تقم لانها اذا قامت أو أخذت
في عمل آخر خرج الامر من يدها كما مر
وفي رواية اذا كانت قاعدة فأتت كانت
بطل خيارها ولو كانت قاعدة فاضطجعت
بطل خيارها عند زفر وهو رواية عن
أبي يوسف (وان سارت) الدابة بعد
الزفر (لا) يبقى الخيار

والدابة تسير طلقت لانه لا يمكنها الجواب باسرع من ذلك فلم يوجد تبدل المجلس حكما ولا فرق بين ان يكون الزوج معها على الدابة او الحمل او لا يكون وفي الحمل يقوده الجمال وهما فيه لا يبطل زواجه ووجهه كما في البصرانه في هذه الحالة كالسفينة واعلم ان ما جزم الزيلعي به من انها اذا اختارت مع سكوتها والدابة تسير طلقت الخ حكاه في النهر بقيل فدل على ضعفه واعلم ان قول الزيلعي وفي الحمل يقوده الجمال الخ مخالف لما ذكره اولامن قوله ولا فرق بين ان يكون الزوج معها على الدابة او الحمل ثم ظهران ما ذكره اولامن يحمل على ما اذا كان لا يقوده الجمال (قوله والملك كالبيت) لان جريان السفينة لا يضاف الى راكبيها لعدم قدرته على الايقاف والتسيير وعن ابي يوسف ان السفينة اذا كانت واقفة فسارت بطل خيارها زيلعي (فرع) قال ان تزوجت عليك امرأة فامر ها بيدك فزوجه الفضولي واجاز بالفعل ليس لما ان تطلقها ولو قال ان دخلت امرأتى نكاحي فلها ذلك بجر من القنية

(فصل في المشيئة) * اعلم ان المناسب للترجمة الابتدائية بمسئلة فيها ذكر المشيئة عناية واجاب في المحواشي السعدية بان ما ذكر فيه المشيئة منزل مما لم تذكر فيه منزلة المركب من المفرد يعني والمفرد سبق المركب فكذلك منزل منزلة نهر (قوله ولم ينو او نوى واحدة) لوعكس العبارة بان قال ونوى واحدة اولم ينو او اقتصر على قوله ولم ينو لكان اولي لانه اذا طلقت واحدة مع عدم النية وقع نيتها بالاولى (قوله وان طلقت ثلاثا الخ) ولا فرق بين ايقاعها بلفظ واحد او متفرقا ولو قالت فعلن وقدنوى الثلاث وقعن نهر عن الخانية (قوله وقدنواه) اشار بتقدير قد الى ان الجملة حالبة وقيد المصنف بنية الثلاث لانه لو نوى واحدة لم يقع شيء عند أبي حنيفة وعندهما يقع واحدة حموى عن الزيلعي (قوله وقعن) لان قوله طلق نفسك معناه افعلى فعل التطلق قيد بخطابها لانه لو قال لها طلقى أى نسائى شئت او امر نسائى بيدك فطلعت نفسها لم يقع نهر عن الخانية ووجهه كما ذكره شيخنا انها لا تدخل تحت عموم خطابه بخلاف ما اذا قال ان فعلت كذا فندائى طوائق ففعلت وقع عليها الطلاق وعلى غيرها لانها معرفة في النية بفاز ان تدخل تحت الجزاء وتكون منكرا في الجزاء اما ههنا فلا يتصور ان تكون منكرا ومعرفة في تفويض واحد حموى عن المحصرى وفي الخانية طلقى نفسك ثلاثا ان شئت فقالت انا اطلق او قد شئت ان اطلق نفسي كان باطلا (قوله لان الزوج لونى اثنين لا تصح نيته) يعنى ويقع واحدة لان قوله طلقى معناه افعلى طلاقا والطلاق لفظ فردي يحمل الواحد الاعتبارى وهو الثلاث لانه تمام الجنس ككامل العدد المحض وهو ثلثان زواجه ودرر (قوله الا ان تكون المرأة أمة) لانه جنس طلاقها وينبغي ان يكون في نية الاثنين في الحرة خلاف زفر فان نية العدد عنده صحيحة حموى عن البرجندى (قوله وبأبنت نفسي الخ) او طلقت نفسي طلاقا بانسا نهر ويتوقف على اجازته اذا قالت أبنت نفسي بمرأى يتوقف وقوع الرجعي بقولها أبنت على اجازته لانه كناية كما في الدرر (قوله فيما اذا قال لها طلقى نفسك) او زاد تطلقه رجعية نهر وفي البصر عن البدائع ولا فرق بين قوله طلقى نفسك وقوله طلقى نفسك تطلقه رجعية الخ وما في شرح الحموى بخطه من قوله وبقولها أبنت نفسي جوابا لقوله طلقى نفسك وأراد تطلقه رجعية الخ صوابه او زاد (قوله لا ياخترت) وخرج الامر من يدها والفرق ان الابانة من الفاظ الطلاق التي تستعمل في ايقاعه كناية فقد اجابت بما فوض اليها غير انها زادت فيه وصفا فيلغو بخلاف الاختيار اذا ليس هو من الصريح ولا من الكناية ومن ثم لو قالت أبنت نفسي توقف على اجازته وفي اخترت لا تلحقه الاجازة بل يبطل نهر ولان وقوع الطلاق به على خلاف القياس عرف باجتماع الصحابة اذا كان جوابا للتخيير زيلعي اوللا امر باليد لانه هو التخيير معنى فيثبت جوابا له بدلالة نص اجماعهم على التخيير لان قوله امرك بيدك ليس معناه الا انك مخيرة في أمرك الذي هو الطلاق بين ايقاعه وعدمه فهو مردف للتخيير بلفظ التخيير للعلم بان خصوص اللفظ ملحق بصرفه يقتصر على مورد وقوله طلقى ليس بتخيير فيلغو (قوله وعن ابي حنيفة انه لا يقع بقولها أبنت نفسي) لانها أتت بتفسير ما فوض اليها لا فوض اليها الطلاق

(والملك كالبيت) وجوابه لا يبطل خيارها (فصل) في المشيئة (ولو قال لها طلقى نفسك ولم ينو او نوى واحدة فطلعت) بار قالت طلقت نفسي (وقعت) طلقة رجعية وان طلقت ثلاثا (فما اذا قال طلقى نفسك (و) قد (نواه وفعلى) قيد بالثلاث لانه لو نوى الزوج اثنين لا تصح نيته الا ان يكون المرأة أمة (وبأبنت نفسي) فيما اذا قال طلقى نفسك (طلقت) طلقة رجعية (لا ياخترت) وعن ابي حنيفة انه لا يقع بقولها أبنت نفسي (د) لو قال لها طلقى نفسك

والا بانه تخالفه فكان اعراضا منها في بطل خيارها به زيلى (قوله لا يملك الرجوع عنه) أى التفويض
بأنواعه الثلاث لما فيه من معنى التعليق در فبا اعتبار التملك بتقيد بالجلس وباعتبار التعلق لم يصح الرجوع
عنه ولا عزلها ونهياها ولو طلقت نفسها بعد جنونه قال فى النهر قال محمد كل شئ يملك الزوج ان يرجع عن
كلامه يبطل بالجنون وكل شئ لم يكن له ان يرجع عن كلامه لم يبطل به وقوله فى الدر بأنواعه الثلاث
يعنى سواء كان بلفظ التخيير او الامر باليد او طلقى نفسك كما فى المصبر (قوله وتقيده الامر بمجلسها) لانه
تمليك (قوله الا اذا زاد متى شئت) لانها لعدم الاوقات فصار كأنه قال فى أى وقت شئت (قوله ولو قال
رجل طلق امرأتى الخ) أطاى الرجل فشمى ما اذا فوضه لصي لا يعقل او يجنون فذلك اليه مادام المجلس
لان هذا تمليك فى ضمنه تعلق فان لم يصح باعتبار التملك يصح باعتبار معنى التعليق فصح ما به باعتبار
التعليق فكانه قال ان قال لك المجنون انت طالق فأنت طالق وباعتبار معنى التملك يقتصر على المجلس
عملابا للشبهين بصر من المحيط لكن سياتى انه لا بد من التقيد بالعقل فى كلام المصنف أى فى قوله ولو قال
رجل الخ بقى ان يقال فى شمول الرجل لاصي نظر لان الرجل اسم للبالغ فلو قال ليس الرجل قيد بابل كذا
الحكم لو كان صديقا كما فى المحيط لكان صوابا (قوله لم يقيده بالجلس) لانه توكيل محض لا يشوبه تمليك ولا
تعلق ولهذا كان له الرجوع كما ذكره الشارح ولو قال له طلقها ان شاءت لا يصبر وكيل لا مالم تشاؤها
المشبهة فى مجلس عملها فان شاءت وصار وكيلها فلو طلقها فى المجلس وقع ولو قام عن مجلسه يبطل التوكيل
وهو الصحيح لان ثبوت الوكالة بالطلاق بناء على ما فوض اليها من المشيئة ومشيئتها تقتصر على المجلس فكذا
الوكالة تنهر عن الحائبة (قوله وللزوج ان يرجع عنه) الا اذا قال وكما عرفت فأتى وكيله فانه لا يقبل
الرجوع ويصير لازما كما فى الخلاصة وغيرها نهر (قوله فيجوز ان يطلق فى المجلس لا بعده) لا يخفى ما فى
العبرة من التحلل فان بين التعميم بالمجوز وبين قوله لا بعده منافرة والجواب ان المجوز فى كلامه مقيد
بجانب العدم لا ر المجوز فى كلامهم ٢ على ثلاثة أقسام قسم مقيد بجانب الوجود وهو عدم الامتناع وقسم
مقيد بجانب العدم وهو الوجوب وقسم غير مقيد باحدا الجانبين وهو الامكان بالمعنى الخاص سوى
(قوله فصار توكيلا لا توكيلا) فيتقيد بالمجلس لانه تمليك معنى لانه فوض الامر الى رأيه والمالك هو الذى
يتصرف عن مشيئته وأما الوكيل فملوب منه الفعل شاء او لم يشأ واعلم ان الفرق بين التملك
والتوكيل فى أربعة أحكام فالتمليك يتقيد بالمجلس ولا يصح الرجوع عنه ولا العزل ولا يبطل بجنون
الزوج وانعكست هذه الاحكام فى التوكيل ولا بد فى صحة التوكيل من ثقل الوكيل فعلى هذا لا بد من
التقيد بالعقل فى كلام المصنف حينئذ هذه مما خالف فيها التملك التوكيل بحرف فيكون الفرق حينئذ
بينهما من خمسة اوجه (قوله وليس للزوج ان يرجع) لانه تعليق صورة نهر (قوله وقال زفر الخ) لان
التصريح بالمشيئة كعدمه لانه يتصرف عن مشيئته فصار كالوكيل بالبيع اذا قيل له بعه ان شئت ولنا
انه تمليك لانه علقه بمشيئته والمالك هو الذى يتصرف عن مشيئته والطلاق يحتمل التعليق بخلاف
البيع (قوله وقعت واحدة رجعية) اجاعا حوى عن المفتاح وكذا الوكيل الا ان يقول بألف فانه ان
طلقها واحدة بألف وقعت والام يقع شئ نهر عن الكافى (قوله أى لو قال ما الخ) القول هنا معنى الخطاب
فان القول يستعمل له ان مختلفة باعتبار ما يعذى به فاذا عذى بالباء كان معنى الحكم واذا عذى بعن كان
معنى الرواية واذا عذى بنى كان معنى الاجتهاد واذا عذى باللام كما هنا كان معنى الخطاب واذا عذى بهلى
سكان بمعنى الافتراء والعرب تستعمل القول فى غير الكلام فقول قال بيده أى اخذ وقال برأيه أى
اشار وقال برجله أى مشى ويستعمل بمعنى ذكر غنى عن الكشف قال المحوى وبقي استعمالا لان آخران
وهما استعماله معنى الاطلاق ومنه قولهم مقدمة العلم يقال على كذا أى تطلق وبمعنى الحمل ومنه قولهم
المخس يقال على كذا أى يحمل ويعدى فى كل منهما على (قوله فطلقت ثلاثا لم يقع شئ عند أبى حنيفة)
ولا يقال بقولها طلقت نفسى تكون ممثلة فيقع وتبقى بالزائد مبتدئة فيلغوا الزائد لا بالقول لا يقع شئ

(لا يملك الرجوع عنه) (وتقيده) الامر
(بمجلسها) حتى لو قامت عن مجلسها
او تحولت الى مكان آخر واخذت فى عمل
آخر خرج الامر من يدها (الا اذا زاد متى
شئت) فانه يجوز ان تطلق نفسها فى
المجلس وبعده (ولو قال رجل طلق
المجلس وبعده) فلذلك الرجل
امرأتى لم يقيده بالمجلس
ان يطلق فى المجلس وبعده وللزوج ان
(الا اذا زاد ان شئت) فيجوز
مراجعة عنه (لا بعده) لانه ملقه
ان يطلق فى المجلس لا بعده
بمشيئته فصار توكيلا لا توكيلا
بالمجلس وليس للزوج ان يرجع وقال
زفر هذا الاول سواء (ولو قال لها طلق
نفسك ثلاثا فطلقت) ملقة (واحدة
وقعت) طلقة (واحدة) رجعية (لا فى
عكسه) أى لو قال لها طلق نفسك
واحدة فطلقت ثلاثا لم يقع شئ عند
أبى حنيفة رحمه الله وعندهما يقع

٢ مطلب المجوز على ثلاثة أقسام
مطلب القول يستعمل لعمان
مختلفة باعتبار التعدي به بحرف الجر

بقولها طلقت نفسي اذا ذكر العدد واما يقع بالعدد على ما بينا فصارت مخالفة فان قيل في الثلاث واحدة وهي مملوكة فتقع لان كون الثلاث مر كالا يمنع وقوع الواحدة كما اذا قال لما طلق نفسي ثلاثا فطلقت واحدة قلنا ان الواحدة قائمة بالجملة فمما اذا لم تثبت الجملة فكيف ثبت ما في ضمنها ونظيره رجلان شهد أحدهما على رجل انه قال لا مر أنه خلية حال مذاكرة الطلاق والاخر انه قال لمبارية لا تثبت البيهقونية لعدم ثبوت المتضمن بخلاف ما اذا فوض اليها ثلاثا فطلقت واحدة حيث تقع الواحدة لان الثلاث صارت مملوكة لها وهذا التعليل مع من ازوج فقد أنت بمافي ضمن كلامه فيصح ان تأتي بها كلها بمجموعة أو متفرقة زيلعي (قوله وعندهما بيع واحدة) لانها أنت بمالكته وزيادة فصار كما اذا طلقها الزوج الفاولة انها أنت بغير ما فوض اليها لانه ملكها الواحدة والثلاث غير الواحدة بخلاف الزوج لانه يتصرف بحكم الملك وكذا هي في الاولى والخلاف مقيد بما اذا وقعت الثلاثة بكلمة واحدة أما اذا وقعت واحدة واحدة واحدة واحدة وقعت واحدة واحدة اتفاقا قيد بقوله طلق لانه لما قال أمر بك بيدك ينوي واحدة فطلقت ثلاثا وقعت واحدة اتفاقا نهر عن المبسوط (قوله ولا في طلق نفسي ثلاثا ان شئت فطلقت طلبة واحدة) لان الكل معلق بمشئته الكل فلا يقع شيء بمشئته البعض لانعدام الشرط لان قوله ثلاثا ان شئت أي ان شئت الثلاث بخلاف المسئلة المتقدمة لعدم النظم فيها (قوله ولا في عكسه لا يقع) ذكر الشهاب الشلي ان نسخة المتن التي شرح عليها مسكين ساقط منها لفظ لا ويحذف الاشكال في المزج حموي والحاصل ان الصواب اما حذف لامن قوله ولا في عكسه او زيادة أي التفسيرية قبل قوله لا يقع (قوله لا يقع عند أبي خيفة) لاجل المخالفة لانها أنت بغير ما فوض اليها يعني وغاية (قوله وعندهما بيع واحدة) لان مشئته الثلاث مشئته الواحدة عيني (قوله او بائنة في الثانية) نقل الشلي عن قاضيان مانعه رجل وكل رجلان يطلق امرأته تطليقة بائنة فطلقها واحدة رجعية تقع واحدة بائنة وكذا لو وكله ان يطلقها رجعية فطلقها بائنة تنفع رجعية وهذا اذا قال الوكيل طلقها واحدة بائنة فار قال أبنتها لا يقع شيء اه ومنه يستفاد تقييد قول المصنف او الراجحي فعكست وقع ما أمر به بما اذا قالت طلقت نفسي بائنة أما اذا قالت أبنت نفسي لا يقع شيء وأقره الشرنبلالي والحموي والشيخ شاهين وتعقبه شيخنا بأنه مخالف لما سبق في المتن من قوله وبأنت نفسي طلقت لا باخترت يعني فيما اذا قال لما طلق نفسي كما ذكره الشارح وذكر الشارح عقبه ان عدم الوقوع رواية عن الامام فيكون ما ذكره قاضيان مخرجا على هذه الرواية (قوله ولا عبرة لما زادت ونقصت في الوصف) وبهذا عرف ان المخالفة في الوصف لا تبطل الجواب بخلاف المخالفة في الاصل كما اذا فوض اليها واحدة فطلقت ثلاثا على ما مر نهر (قوله بطل الامر في صورتين ولم يقع شيء) لانه علق طلاقها بالمشئته المطلقة منها وهي أنت بالمعلقة فلم يوجد الشرط ثم هو اشتغال بما لا يعينها فخرج الامر من يدها ولا يقع بقوله شئت وان نوى اذ ليس في كلامه ذكر الطلاق أصلا ولا في كلامها حتى لو قالت شئت طلاق ان شئت او قال الزوج شئت طلاقك ينويه يقع بخلاف أحبيته ورضيته واردة والفرق ان المشئته تنبي عن الوجود لانها من الشيء وهو الموجود فكان شئت بمنزلة أو جدد وليس إيجاد الطلاق الا بإيقاعه وأما الارادة فهي الطلب لغة وليس من ضرورة الطلب الوجود ولا مانع من التفرقة بالنسبة الى العباد عملا بالعرف في ان الوجود في المشئته لما كان محتمل اللفظ لا موجه احتاج الى النية وما ذكره الا ترى وهو الاتقاني من أنه يقع بقوله أردت طلاقك وارتضاء العيني رده في النهر (قوله طلقت) لان التعليق بالكائن تمييز فان قلت لو كان تمييز الكفر بقوله هو يهودي ان كان كذا الامر قدمضي قلت اختلف المشايخ فيه ولنا ان نقول انه كناية عن اليقين بالله تعالى اذا كان مستقبلا وكذا اذا كان ماضيا اعتبارا بالمستقبل عيني (قوله ولا يتقيد بالجلس) اما في كلمة متى ومتى ما قلنا للوقت وهي طاعة في الاوقات كلها كانه قال في أي وقت شئت وأما اذا واما فمكنتي عندهما وعند الامام وان كانت تستعمل للشرط كما تستعمل للوقت اسكن الامر صار بيدها فلا يخرج بالقيام عن المجلس

واحدة (و) لا في (طلق نفسي ثلاثا)
ان شئت فطلقت (طلقة واحدة)
ولا في (عكسه) لا يقع عند أبي خيفة
رجعته وعندهما بيع واحدة (ولو أمرها
بالبائن) بان قال لما طلق نفسي واحدة
بائنة (او الراجحي) بان قال لما طلق
نفسك واحدة رجعية (فعكست) بان
نفسك واحدة رجعية (وقع ما أمر به)
قالت طلقت نفسي واحدة (وقع ما أمر به)
الاولى او بائنة في الثانية (وقع ما أمر به)
ولا عبرة لما زادت ونقصت في الوصف (ولو
قال) لما (أنت طالق ان شئت فطلقت
شئت ان شئت فقال شئت فطلقت
كونه) ينوي الطلاق أو قالت شئت ان
كان كذا المردوم) مثل ان تقول
شئت ان جاء المطر في جواب قوله أنت
شئت ان شئت (بطل) الامر في
طالق ان شئت (بطل) الامر في
الصورتين ولم يقع شيء (و) لو قالت شئت
(ان كان) كذا (انني) (خى) أي نابت
(طالقت) طلبة رجعية (و) لو قال لها
(أنت طالق متى شئت او متى ما شئت
او اذا شئت او اذا ما شئت فردت الامر)
بان قالت لا أثناء (لا تريد) حتى يجوز
لما ان تشاء بعده وتطابق في أي زمان
شئت (ولا يتقيد بالجلس ولا تطلق)

أي

لا تملك الطلاق (الا) طلاق (واحدة

وفي) قوله أنت طالق (كما شئت لها
أن تفرق الثلاث) بأن تطلق نفسها
واحدة بعد واحدة حتى تطلق ثلاثا (ولا
تجمع) بأن تطلق نفسها ثلاثا في كلمة
واحدة فان طلقت ثلاثا لا يقع شيء عند
أي خيفة وعندهما وقت واحدة
(ولو طلقت بعد زواج آخر لا يقع) لأن
التعليق ينصرف إلى الملك القائم دون
المستحدث حتى لو طلقت ثلاثا وتزوجت
بزواج آخر وعادت إليه فطلقت نفسها
لم تطلق (وفي) قوله لها أنت طالق
(حيث شئت وابن شئت لم تطلق حتى
تشاء) الطلاق (في مجلسها) قيد
بالمشيئة في المجلس لأنها لو قامت من
مجلسها قبل أن تشاء فلا مشيئة لها في
مجلس آخر حتى لا يقع شيء (وفي) قوله
لها (كيف شئت يقع) طلاق (رجعية)
كما قال هذا المصنف قبل المشيئة وقال
أبو يوسف ومحمد لا يقع ما لم تشأ (فإن
شاءت) واحدة (بائنة أو ثلاثا) وقد
كان الزوج (فواه) أي نوى ما شاءت
(وقع) أما إذا شاءت ثلاثا والزوج نوى
واحدة بائنة أو شاءت واحدة بائنة
والزوج نوى الثلاث فتقع واحدة رجعية
ولو لم يحضر للزوج نية لم يذ كر في الأصل
ويجب أن تعتبر مشيئتها فيما شاءت حتى
لو شاءت ثلاثا أو واحدة بائنة ولم ينو
الزوج وقع ما أوقعت بالاتفاق وعند
الخصاص يعتبر نية الزوج لا مشيئتها
(وفي) قوله أنت طالق (كم شئت أو)
أنت طالق (ما شئت تطلق) نفسها
(ما شاءت فيه) أي في المجلس فان قامت
منه قبل أن تشاء شيئا بطل الأمر (وان
ردت) الأمر بأن قالت لا أشاء (ارتدت)
فليس لها أن تشاء بعده (وفي) قوله
(طلق) نفسك (من ثلاث ما شئت)
أو اختاري من الثلاث ما شئت (تطلق)
نفسها (مادون الثلاث) وليس لها
أن تطلق نفسها ثلاثا عند أي خيفة

بالشك ثم لو قال أردت مجرد الشرط لكان نقول بتعديها للمجلس ويختلف في صحة لكن كونه صاريدها
مناف لما مر من أنه لم يملكها في الحال شيئا بل إضافة إلى وقت مشيئتها فتدبر ونحن كذا كما في المصنف
نهر (قوله لا تملك الطلاق الا طلاق واحدة) لانها تم الا زمان لا الأفعال فتلك التطلق في كل زمان
لا تطلقا بعد تطلق در (قوله ما ان تفرق الثلاث ولا تجمع) لانها توجب عموم الافراد لا عموم الاجتماع
أي لأن كل ما توجب عموم المفعول فردا لا جملة غايه (قوله بأن تطلق نفسها واحدة بعد واحدة) حتى تطلق
ثلاثا بشرط ان يقع الاخيران في العدة او بعد تعدي النكاح حوى عن البرجندي (قوله ولا تجمع) وكذا
ليس لها ان تطلق اثنين أيضا ولو فعلت لم يقع شيء عند الامام ولا يقع واحدة بناء على ما مر نهر (قوله فان
طلعت ثلاثا الخ) وكذا ان طلعت اثنين كما سبق واعلم ان النسخة التي كتب عليها السيد المحمدي وقع
فيها فان طلقها الخ فلذا قال صوابه فان طلعت نفسها ثلاثا (قوله ولو طلقت بعد زواج آخر لا يقع) ان
كانت طلقت نفسها ثلاثا متفرقة والا فلها تفرقها بعد زواج آخر وهي مسئلة المذموم الآتية در وقوله والا
الخ أي وان لم تطلق نفسها ثلاثا متفرقة بان طلعت نفسها طلاقا وطلقتين متفرقتين وما سأل في الشارح
من قوله حتى لو طلقت ثلاثا إلى آخره أي ثلاثا متفرقة (قوله فطلقت نفسها لم تطلق) لما قدمه
الشارح من أن التعليق ينصرف إلى الملك القائم دون المستحدث بخلاف ما اذا طلقت واحدة أونتين
ثم عادت بعد زواج آخر حيث يكون لها تفرق الثلاث لأن المهر باق بعد التنتين اذا الحلية باعتبار صفة
الحمل وهي قائمة بعد الطلقتين فتبقى العين وقد استفاد من جنس ما انعقد عليه العين فيسرى إليه حكم
العين تبعاً وان لم تتعد العين عليه قصد ازيلي من الباب الآتي وقوله بخلاف ما اذا طلقت واحدة
أونتين يعني متفرقتين (قوله لم تطلق حتى تشاء الطلاق في مجلسها) لأن الطلاق لا يتعلق له
بالمكان فيلغى ويجعل مجازاً عن الشرط الذي هو أن كل واحد منهما يفيد ضرباً من التأخير وهو أولى
من الغائه أصلاً (قوله كيف شئت) في البحر عن المصباح كلمة كيف يستفهم بها عن حال الشيء
وعن صفته يقال كيف زيد ويراد السؤال عن محبته وسقمه وعسره ويسره وغير ذلك وتأتي للتعجب
والتوبيخ والانسكار الخ (قوله يقع رجعية) لأنه أوقع الطلاق وخبرها في وصفه نهر (قوله كما قال
هذا المصنف) الكاف للفجأة (قوله لا يقع ما لم تشأ) لأنه علقه بمشيئتها وعلى هذا الخلاف
أنت سر كيف شئت وأثر الخلاف يظهر فيما لو قامت عن المجلس فعنده وقعت رجعية وعندهما لا يقع
شيء نهر والحق قوله بغير (قوله أي نوى ما شاءت الخ) للطائفة هذا في المدخول بها ما غير المدخول بها
فتبين وخرج الأمر من يد هذه الفوات محليتها بعدم العدة وقول الزيلي والعيني قبل الدخول صوابه بعد
المدخول كما في النهر والدر (قوله وعند الخصاص يعتبر نية الزوج الخ) يتعين تقديمه على قوله ولو لم يحضر
للزوج نية الخ ليرتب قوله أما إذا شاءت ثلاثا والزوج نوى واحدة الخ فيسقط ما عساه ان يقال كلام
الخصاص مشكل إذ كيف يستقيم اعتبار نية الزوج وفرض المسئلة أنه لم يحضر نية (قوله تطلق
ما شاءت) إلى الثلاث ولا يكون بدعياً لأنها مضطرة إليه نهر (قوله أي في المجلس) اعلم أنه لا يقع شيء قبل
مشيئتها اتفاقاً لأن كم اسم للعدد فكان التغيريض في نفس العدد وليس الواقع إلا بالعدد إذا ذكر فصار
التغيريض في نفس الواقع فلا يقع شيء ما لم تشأ والواحد جدد في اصطلاح الفقهاء وما عاده تتناول الكل
نهر (قوله فان قامت منه قبل أن تشاء بطل الأمر) لأنه أمر واحد وهو تعليق في الحال وليس فيه ذكر
الوقت فما خشي جواباً في المجلس كسائر التعليكات زيلي (قوله وان ردت إلا برأرت) وكذا لو أتت بها
يدل على الاعراض نهر (قوله وعندهما لما أن تطلق نفسها ثلاثاً أيضاً) لأن ما للعموم ومن البيان
بأنها لبعض حقيقة اذا دخلت على ذي ابعاض والطلاق منه وما للعموم وقد أمكن العمل بهما
بأن يجعل المراد بعضاً طمأنا لثبات ذلك لأنه بالنسبة إلى الواحد عام وإلى الثلاث بعض (تقسمة)
البعضية المعتبرة في من التبعضية هي البعضية في الأجزاء البعضية في الأفراد على خلاف التثنية الذي

للتبعين على زعم الفاضل الشريف فان المعبر فيه هي البعضية في الافراد لا البعضية في الاجزاء وبه
تفارق من التبعية من اليانية على ما مر به الرضى في شرح الكافية وانما قلنا في زعمه لانه مخالف
لما ذكره الشيخ عبدالقاهر في دلائل الانحياز والعلامة الزهري صرح في مواضع من الكشف بأنه
قد قصد بالتكثير الدلالة على البعضية في الاجزاء (فسرع) قال للدخول بهما طلقا أنفسكما ثلاثا
فطلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبها ثلاثا على التعاقب طلقا ثلاثا بتطبيق الاولى وتطبيق الثانية
باطل ولو بدأت الاولى بتطبيق صاحبها ثم طلقت نفسها لم يقع عليها شيء من خروج الامر من يدها والفرق
بين البداية بنفسها وبصاحبها لا يخفى ظهريه قال شيخنا هو ان في لفظه تعليقا وتوكيدا لكل واحدة
منهما فاذا بدأت بصاحبها كانت متصرفه بجهة الوكالة واستغلاها به بوجوب خروج الامر من يدها بخلاف
ما لو بدأت بنفسها فان توكيدها لا يبطل به انتهى

(باب التعليق) *

ذكره بعد تمييز الطلاق صريحا وكا به لانه مركب من ذكر الطلاق والشرط فأخرج عن المفرد وهو ربط
حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى وشرط صحته كون الشرط معدوما على خطر الوجود
فالمحقق كان كانت السماء فوقنا تميز والمستحيل كان دخل الجمل في سم الخياط لم يقع وكونه متصلا لا
لعذر وان يكون في المعينة بصرح الشرط لا بعينه بخلاف غير المعينة حتى لو قال المرأة التي أتزوجها طالق
طلقت بتزوجها ولو قال هذه المرأة التي أتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق لانه عرفها بالاشارة فلا تؤثر
فيها الصفة والتعريف بالاسم والنسب كالتعريف بالاشارة فلو قال فلانة بنت فلان التي أتزوجها طالق
فتزوجها لم تطلق وان لا يقصد به الهزاره فلو قالت يا سفله فقال ان كنت كما قلت فأنت كذا تميز كان
كذلك اولاد كذا المشروط فلو قال أنت طالق ان ولم يزد لم يطلاق عند أبي يوسف وبه يفتي واوقعه محمد في
الحال ووجود رابط حيث تأخر الجزاء من راعى ان ما ذكره من ان الطلاق يتجزأ اذا قالت له يا سفله فقال
لها ان كنت كما قلت الخ جرى عليه في الدرايض وبخالفه ما في شرح ابن السلي عن التجنيس حيث قال
رجل قالت له امرأته يا سفله فقال الزوج ان كنت سفله فأنت طالق واراد به التعليق لا يقع به الطلاق
ما لم يكن سفله وتكلموا في معنى السفله روى عن أبي حنيفة ان المسلم لا يكون سفله وانما السفله هو
الكافر وروى عن أبي يوسف انه الذي لا يبالى بما قال اه (قوله ان زرت فلانا فأنت طالق) الزيادة
في العرف قصد المزور اكرامه واستثناسا به كذا في المصباح فينبغي توقف الحنث على زيارتها لا اكرام
حتى لو ذهبت من غير قصد لم يحنث وفي عرفنا زيارة المرأة لا تكون الا بطعام معها بطبخ عند المزور ونهر
عن البحر (فرع) قال لامرأته ادخلي الدار وانت طالق فهذا وقوله اذا دخلت فأنت طالق سواء جوى
ولو قال ان قرأت القرآن فأنت طالق فقرأ اسم الله الرحمن الرحيم ان نوى ما في سورة النمل يحنث وان نوى
غير ما في سورة النمل أو لم يكن له نية لا يحنث لان الناس لا يريدون بها قراءة القرآن شرح ابن الحلبي (قوله
فيقع الطلاق بعد الزيارة) والمجمله أن يطلقها واحدة وتنقضي العدة فتزوجه حتى تبطل العين ولا يقع
الطلاق ثم تزوجه فان زارته لا يقع شيء قال صدر الشرع لانه لو قال ان دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا
فحنثه أن يطلقها واحدة وتنقضي العدة فتدخل الدار حتى يبطل العين ولا يقع الثلاث ثم تزوجه فان
دخلت الدار لا يقع شيء وفي فتاوى قاضيان قال لما ان وطئت ما دمت معي فأنت طالق ثلاثا فطلقها
بأثنته ثم تزوجه من ساعته ووطئها لا يحنث قال البرجندى فهذه الرواية تدل على انه انما يشترط انقضاء
العدة فيما اذا كان الطلاق رجعا واماني الطلاق البائن فلا كذا يحنث المحوى وفيه نظر لما سبق من انه
اذا حنث بابتها بعد تعليق البائن ثم وجد في العدة الشرط الذي علق عليه الابانة وقع المعلق أيضا وليس

(باب التعليق) *
(انما يصح التعليق حال كونه في
الملك كقوله كذا وكذا ان زرت فلانا
فأنت طالق) فيقع الطلاق بعد الزيارة

أشار المصنف بقوله في باب الكتابات لا البائن الا اذا كان معلقا واذا كان المعلق يقع اذا وجد شرطه بعد
 أن يفرض بانتهائها حيث كان وجود الشرط في العدة فوقوقه فيما اذا وجد الشرط عقب أن تزوجها قبل
 انقضاء العدة يكون بالطريق الاولى وانما يقع في مسئلة الخاتبة نظرا للفظ مادمت لانه بالطلاق انقطع
 الدوام لان انقضاء العدة ليس بشرط بل هو شرط أيضا خلافا لما فهمه البرجندى فانه خطأ فاحش
 فتدبر (قوله أو مضافا الخ) فيه ان قوله كان تكفك فانت طالق تعليق لا إضافة وان النكاح ليس
 بملك وانما هو اسم للعقد واجب عن الاول بانه استعمال الاضافة في المفهوم اللغوي وغيره وعن الثاني
 بأن الاضافة الى النكاح إضافة السبب الملك فاستعير اسم السبب للسبب فكانه قال ان ملكك
 بالنكاح نهر عن الفتح (قوله سواء خص مصرا الخ) بأن قال كل امرأة من مصر ومن بني تميم أو كل بكر
 أو ثيب أو زوجها طالق يصح عني (قوله وقال مالك الخ) لان في التعميم سد باب النكاح على نفسه فلا
 يصح وجوابه انه لا ينسد عليه بانه لان كلمة كل تقتضي التعميم دون التكرار فيمكنه ان تزوجها بعد
 ما وقع الطلاق عليها زيلعي (قوله وعند الشافعي لا يصح أصلا) لقوله عليه السلام لا نذر لابن آدم فيما
 لا يملك ولا طلاق لابن آدم فيما لا يملك ولا بيع فيما لا يملك ولنا ان التعليق بالشرط بمن فلا توقف محتمه
 على وجود ملك الممل كاليمن بالله تعالى وما رواه لم يصح قاله أحد وقال أبو الفرج روى من طرق محتجة
 وقال ابن العربي اخبارهم ليس لها أصل في العدة فلا يشتغل بها ولئن صح فهو محمول على التخيير
 والتأويل منقول عن السلف كالمحمول وسالم والشافعي والزهرى وغيرهم والحيلة أن يتولى فضولي تزويجه
 ثم يميزه بالنكاح بالفعل لا بالقول ذكره في الفتاوى أو يترافعا الى قاض شافعي فيحكم ببقاء النكاح ويمنع
 اليمين بعد دعواها النكاح والمهر فان امضاء قاض حنفى بعد ذلك كان احوط زيلعي وفي الدرر عن محمد في
 المضافة لا يقع وبه أفتى أئمة حوازم وهو قول الشافعي والحنفي تقليده بفتح قاض بل محكم بل افتاء عدل
 وهذا يعلم ولا يفتى به اه فائدة علمه ان يعمل به لنفسه فلا يستفتي فقيها عدلا فافتاء بطلان اليمين حل
 له العمل بفتواه ولو افتاء آخر بالحرمة عمل بالافتاء الثاني في حق امرأة أخرى حموى (قوله كان تكفك الخ)
 ولو قال لامرأة ان تزوجك فانت طالق فتزوجها ثم دخل بها بمهر المثل بالوطء ونصف المسمى
 بالطلاق قبل الدخول زيلعي من نكاح الرقيق وقال في المنتقى وان قال ان تزوجت فلانة فهي ثلاث وان
 عقد لها فضولي فهي ثلاث وان حكم الحاكم فهي ثلاث فطر يقه الحكم بفتح اليمين بعد دعوى صحبة قال
 بعض المشايخ لا حاجة الى هذا التكليف فانه لو عقد له الفضولي فعل اليمين لا الى جزء ثم يميزه بالفعل وكذا
 رجل قال ان تزوجت امرأة فهي طالق ثلاثا فخلص ان يعقد فضولي فيميز بالفعل حموى عن العلامة
 قاسم (قوله فيقع الطلاق بعده) فيه اشارة الى ان الحكم يتأخر عنه وهو المختار لان الطلاق المقارن للنكاح
 لا يقع ولهذا لو قال انت طالق مع نكاحك أو في نكاحك لا يقع لان الطلاق ينافي النكاح فلا يتصور أن
 يثبت الشيء منتفيا ولهذا لو قال لها تزوجك على انك طالق صح النكاح ولم يقع شيء لانه تعذر اعتباره بدلا
 أو شرط لان البديل يقارن والشرط يتقدم فلغا بخلاف المضاف حيث يقع مقارنا للوقت المضاف اليه لان
 المضاف سبب للمحال والمعلق يكون سببا عند وجود الشرط يتأخر الحكم عنه ضرورة وانما كان كذلك
 لان المضيق يريد الحكم والمعلق يريد انتفاءه لان غرضه المنع من ايجاد الحكم زيلعي بخلاف ما لو قال مع
 تزويجك اياك فانه يقع قيل والفرق ان الكلام في هذا تام لذكر الفاعل والمفعول فجعل مجازا عن الملك
 ومع معنى بعد بخلاف ما مراد الكلام معه ناقص فلم تكن مع معنى بعد نهر ودر لکن قال السيد الحموى
 وفيه تأمل (قوله أي بعد النكاح) لو قال أي بعد وجود الشرط فيهما كما في النهر أو ضم الزياره الى النكاح
 لكان أولى (قوله فلو قال لاجنية الخ) قال الوالد الجي اذا قال لاجنية ان طلقك فبعدي حر يصح وبصير
 كانه قال ان تزوجك وطلقك فبعدي حر ولو قال لها ان طلقك فانت طالق ثلاثا لا يصح لان ذكر الطلاق
 ذكر للنكاح الذي لا يستغنى عنه الطلاق لا ذكر لما لا يستغنى عنه الجزاء اه كذا في شرح ابن الحلبي ورفع

(أو مضافا اليه) أي يصح التعليق حال
 كونه مضافا الى الملك أي سببه مطلقا
 سواء خص مصرا أو قبيلة أو وقتا أو لم
 يخص وهو قول حمز وقال مالك ان
 خص مصرا أو قبيلة صح والا لا وهو
 قول ابن أبي ليلى وابن مسعود وعند
 الشافعي لا يصح أصلا وهو قول ابن
 عباس (فيقع الطلاق بعده) أي بعد
 النكاح (ولو قال لاجنية ان تزوجت
 فانت طالق

الشيخ الشافعي سؤال محصله ان شخصاً اراد التزوج وعلق قبل العقد ثم تزوج فغيرها طلق طلقه
تلك بها نفسها ثم رجع عن التعليق بعد صحو والعقد فهل الرجوع عن التعليق صحيح فكيف في جوابه
التعليق المذكور صحيح لانه مضاف لسبب الملك تقديره فكأنه قال ان تزوجت فزوجت عليك الخ
والرجوع عن التعليق المذكور غير صحيح لكن اذا رفع هذا التعليق كما لا يراه وبطله فكذا بطله له
فعلى هذا يعمى قول المصنف او ضاهاى ولو تقديره او قال في ايمان المذخيرة ففلا عن الفضلى قال لا جنية
ان تزوجت عليك فانما طالقان او قال فانما طالق وهى طالق فتزوجها ثم تزوج طالقاً طلقاً اه كذا
بخط المحوى ثم اعلم ان ما نقله ابن الشافعي عن الولوالجي وما اجاب به الشافعي مما رفع اليه من السؤال وكذا
ما نقله السيد المحوى عن المذخيرة يعبر عليه قول المصنف فلو قال لا جنية ان زرت فانما طالق الخ
اذ قياس ما ذكره الولوالجي وغيره مما قد مناه وقوع الطلاق اذا نكحها فزارت بان يقال تقدير قوله ان زرت
فانما طالق ان تزوجت وكذا زرت فانما طالق فتدبر (قوله فنكحها فزارت لم تطلق) وقال ابن ابي ليلى
نطلق لان المعتبر في وقوع الطلاق وقت وجود الشرط ولا معنى لاشتراطه قبله ولنا ان الجزاء لا بد ان
يكون ظاهراً اولاً لا زال يكون محضاً فتوجد ثمرة العين فيه وذلك انما يصح اذا كان مال السكا أو اضافته
الى الملك فلا ينعقد بدونهما ولا يقال يضم له الملك فيكون التقدير ان تزوجت وكذا دخلت الدار فانت
طالق لا نأقول ان العين مذمومة لقوله تعالى ولا تطع كل حلاف مهين فلا يمتثل لتعصيه زبلي ودمي
العناية بان التعليق ليس بعين حقيقة فالصواب ان يقال المقدرا ما ان يكون محذوفاً ومقتضى لا جاز
ان مراد الاول لان المذخور غير متوقف عليه لغة ولا الثاني لان من شرطه ان يكون المقدرا محط رتبة من
المذخور وان لا يتخير المذكور عند التصريح بالمقدور الشرطان منتفیان نهر وقول از يلى لنا ان الجزاء
لا بد ان يكون ظاهراً اولاً زامياً له وشراً من رب فالاول ناظر الى التعليق في الملك والثاني ناظر الى
الاضافة فان الطلاق فيه لازم للتزوج بها كذا بخط شيخنا واعلم ان قول از يلى ولا يقال يضم له الملك الخ
مخالف لما سبق من جعل الاضافة الى سبب الملك مقدرة فتحصل من هنا وما سبق ان في المسئلة اختلافاً
وانه لا يشترط لجهة العين على ما ذكره الولوالجي ومن وافقه كالفضلي وصاحب المذخيرة التصريح بالاضافة
الى سبب الملك بل يكفي بالتقدير خلافاً للمصنف وشرحه فتدبر واعلم انه يلزم على جعل الاضافة الى
السبب مقدرة ان يكون المحكم حينئذ كذهب ابن ابي ليلى بلافراق وان اختلف التوجيه ثم ظهر في
ما به يحصل التوفيق بان يقال ما ذكره الولوالجي ونحوه يحمل على ما اذا نوى كون الاضافة مقدرة ويحمل
ما ذكره المصنف على ما اذا لم ينو ذلك فتدبر (قوله والفاظ الشرط ان) المكسورة بدأ بها لانها اصل الباب
وجوزى بغيرها تضمنه معناها وبكل مع اختصاصها بالاسم لا تصافها بفعل لا هالة فكان في معنى
الشرط فلو فتحتها وقع الحال وهو قول الجمهور لانها للتعديل ولا يشترط وجود العلة فزعم الكسائي
مناظر الشيباني في مجلس الرشيد انها شرطية بمعنى اذا وهو مذهب الشافعيين ووجهه في المعنى وعلى كل
حال فاذا نوى التعليق ينبغي ان تعصيته نهر وقوله ينبغي ان تعصيته أي يدين كما في الدرر وانما كانت
ان هي الاصل لانها حرف الشرط وماوراءها ملحق بها لما فيها من معنى الشرط لانها تدل على الوقت الذي
هو علم عليه زبلي وقوله في النهر وجوزى بكل مع اختصاصها بالاسم لا تصافها بفعل لا هالة بشرط ان
ما نقله السيد المحوى عن المذخيرة حيث قال واعلم ان كل وكلاً كلمة ليس فيها شرط حقيقة فلا يملكها اسم
والشرط ما يتعلق به الجزاء واللازمة تتعلق بالافعال الا انه انما بالشرط يتعلق الفعل بالاسم الذي يليه
مثل قوله كل عبد اشتره فهو حر اه (قوله واذا) والغالب ان تكون ظرفاً للمستقبل مضى معنى الشرط
وتختص بالدخول على الفعلية ويكثر كون الفعل ماضياً واما انما واذا السما انشبت في السما على الفعل
محذوف لا مبتدأ والمحققون على ان العامل شرطها لا ما في جوابها من فعل أو شبهه كما قال الاصطفا
والجمهور على انها لا تخرج عن الظرفية قيل وقد تخرج عن الشرطية فهو الذي اذا اصحابهم البني هم

فانكحها فزارت لم تطلق) هذا نتيجة لما
قبله (والفاظ الشرط ان واذا وما

يختصرون فاذا ظرف للنهر ولو كانت شرطية والمجمل اسمية لوجب اقترانها بالقاء وقول بعضهم انه على
اضمارها مردود ونهر (قوله وكل) نقل السيد المحمدي عن البرجندي ما يقتضي ان لفظة كل ليست من كلمات
الشرط الا اذا اتصل بهما ومنه كلمة كل اذا اتصل بهما معدت من كلمات الشرط الا انها لا يجوز بها وفي النهر
كل اسم جمع وضع لانه مدغم انه لا واحد له من لفظه فهو عام معنى لاستغراق افراد المنكر نحو كل نفس
ذا ثقة الموت والمعرف المجموع نحو وكلهم آتية واجزاء المفرد المعرف نحو كل زيد حسن فاذا قلت اكلت كل
رغيف لزيد كان لعموم الافراد فاذا اضعف الرغيف لزيد صار لعموم اجزاء فرد واحد الخ (قوله وكلما) ماهذه
الزائدة جعلت مع كل كلمة واحدة وبني على الفتح او هو منصوب على الظرف وقبل كلمة ما مصدرية برجندي
وقال العيني زيد على كل ما للتوكيد ثم قيل يجوز ان تكون حرفا مصدريا وان تكون اسما مذكرا ٥١
وهذا سموا بظواهر الزائدة لا تكون كذلك وكيف تكون زائدة مع انها افادت معنى لم يكن موجودا
قبل ثم نقل النحاة ان كلما المقتضية للتكرار منصوبة على الظرفية والعامل فيها محذوف دل عليه
جواب الشرط والتقدير انت طالق كلما كان كذا وكذا وما التي معها هي المصدرية التوقيفية وزعم ابن
عصفور انها مبتدأ ومأثرة موصوفة والعائد محذوف وجهة الشرط والجزء في موضع الخبر ورده
ابو حيان بان كلما لم تسمع الا منصوبة وانت خير بان هذا بعد تسليمه لا ينافي كونها مبتدأ اذا الفتح فيها
فتحة بناء و بنيت لاضافتها الى مبني ومحل الخلاف وجود القاء فان لم تكن فالعامل هو الجواب على ان
بعضهم جوز ذلك مع الفاء ذكره ابو البقاء في قوله تعالى واما بنه ربك فحدث نهر قال المحمدي وفي بعض
كلامه تأمل اه ولو ابدل العيني ثم بالواو لكان أولى ليكون الكلام مفهما ان القول بأنه حرف مصدرى
مقابل لما قدمه من انه زيد لتأكيده ثم رأيت في البحر بعد ان نقل عن الرضى ان ما تزايد على الخمس كلمات
المذكورة مانصه ولم يذكر ما في كلما لكونها ليست زائدة لافادتها التكرير ولهذا قال وتفيد كل التكرار
بدخول ما عليه دون غيره من أدوات الشرط انتهى (تنبيه) من ألفاظ الشرط لو ومن وأى وأيان وأين
وأنى (فسرع) قال كلما قدمت عندك فامرأتى طالق فقعد عنده ساعة طلقت ثلاثا لان الدوام
على القعود وعلى كل ما يستدام بمنزلة الانشاء ولو قال كلما ضربت بك فأنت طالق فضر بها بيديه جميعا
طلقت ثنتين وان ضربها بكف واحدة لا تطلق الا واحدة وان وقعت الاصابع متفرقة لان في اليدين
تكرار الضرب بكل يد ضربا على حدة واما في الوجه الثاني لم يتكررا الضرب لان الاصل في الضرب هو
الكف والاصابع تتبع فلم يتعدد الضرب حموى عن ابن السكيت (قوله والشرط العلامة) لانه مشتق من
الشرط بفتحين الذي هو بمعنى العلامة حموى ثم الجواب اذا تأخر عن الشرط يكون بالقاء ان لم يؤثر فيه
الشرط لالفاظا ولا معنى وذلك في سبع مواضع نظمت في قوله

طالبة واسمية وبجاءد * وبما ولن وبقد وبالتنفيس

وان تقدم فلا تدخل فيه القاء واختلف وافية هل هو الجزاء او يقدر به الشرط من جنسه فاذا عرفنا
هذا فنقول لو قال لامرأته ان دخلت الدار أنت طالق طلقت للحال لعدم الربط وهو القاء فان نوى تعليقه
يدين وكذا ان نوى تقديمه وفي رواية عن أبي يوسف لا يتجزأ جلال كلامه على الفائدة وهو أولى من
الغاء فتضمن القاء كقوله

من يفعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلال

وهذا يبطل بما اذا اجاب بالواو فانه يتجزأ ويلغوا الشرط مع انه يمكن تعليقه حتى لو نواه يدين ولو اخرج الشرط
وادخل القاء في الشرط يعنى بان قال أنت طالق فان دخلت الدار لا رواية فيه ويمكن ان يقال يتجزأ
لان القاء فاصله ويمكن ان يقال يتعلق لان القاء عرف تعليق زيلعي والاول اوجه كافي النهر عن الفتح
اذ التعليق حينئذ ليس مدلول اللفظ والقاء وان كان حرف تعليق لكنه لا يوجب الا محله فلا أثر له
هنا ولو أنى بالواو طلقت بكل حال لانها في مثله عاطفة على شرط هو تنقيض المذكور تقديره ان لم تدخل

وكل وكلما ومتى ومتى ما والشرط العلامة
ومنه ان شرط الساعة اى علاماتها

وان دخلت وان هذه هي الوصلية اه ولوقال أنت طالق ان فعند محمد بن قيس لم يدم ذكر ما يتعلق به وعند
 أبي يوسف لازيلي وبقول أبي يوسف يفتي بغير (قوله فسميت هذه الالفاظ به الخ) قال في النهر سمي بذلك
 لأنه علامة على ترتب الثانية على الاولى وسمي الثاني جوابا لأنه لما لم يرد على القول الاول صار كالجواب
 الآتي بعد كلام السائل وجزا فقبول لأنه لما ترتب على فعل آخر أشبهه بالجزء (قوله لا قترانها بالفعل)
 حقيقة او حكمنا نحو كل عبد أشتريه (قوله ففيها ان وجد الشرط انتهت اليمين) أي تمت واذا تمت حنت
 (قوله فلا يتحقق الحنث بعده) ثانيا باليمين أخرى لأنها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة نهر (قوله
 الآتي كلما) وافاد حصره ان متى لا تفيد التكرار وقيل تفيد والمحقق انها لا تفيد عموم الاوقات ففي متى
 خرجت فانت طالق المفسد ان أي وقت تحقق فيه الخروج يقع الطلاق فاذا تحقق في وقت وقع ثم
 لا يقع بخروج آخر وای كذلك حتى لو قال أي امرأة أتزوجها فهي طالق كان على امرأة واحدة كما في المحيط
 وغيره بخلاف كل امرأة أتزوجها حيث يع عموم الصفة واستشعر كل لم يع أي امرأة أتزوجها بعموم
 المفعلة نهر ولو دخلت امرأة الدار مرارا بعد قول الزوج من دخلت منك الدار فهي طالق تكرر الوقوع
 كما في الدراية قال في النهر وهي غريبة وعزا المسئلة في الدراية الغاية ثم قال وجعله في البحر احد القولين
 واقول في عز وحكاية الخلاف للبحر نظر لان عبارته خالية عن التصريح بذكره ونحوه ولم يذكر مع أنها
 من الجوازم لفظا ومعنى ومن مسائلها فرغ غريب في المعراج رجل قال لنسوة له من دخلت منك الدار
 فهي طالق فدخلت واحدة مرارا طلقت بكل مرة لان الدخول اضيف الى جماعة ويراد به تعميمه عرفا
 كقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فانه افاد عموم الصيد ولهذا ذكر محمد في السير الكبير لو قال الامير من
 قتل قتيلا فله سلبه فقتل واحدا قتيلا فله سلبه ما قيل لاجبة لمحمد في الاستشهادين لان الصيد في قوله
 ه تقتلوا الصيد عام باعثة باللام الاستغرافية والقتل عام لوقوعه في سياق الشرط وكاه في الدرر فهم من
 قوله قيل لاجبة لمحمد الخ انهم يقولون بخلافه فكان المناسب ان يقول وكلامه في البحر يشير الى انه احد
 قولين على ان ذلك ليس بلازم اذ يحتمل ان عزو والمسئلة لمحمد لانه المخرج لها فقط فتدبر (قوله فان اليمين
 حزی الخ) أي جعل جزاؤه ثلاث تطليقات حموى وهذا في حق المنكوحة واما غيرهما فاليمين غير متناه كقوله
 كلما تزوجت امرأة فهي طالق تكرر دائما ولو بعد زوج آخر كذا يستفاد من الزيلي وغيره (قوله
 لاقتضائه عموم الافعال) تعليل لعدم انتهاء اليمين فان قلت كيف تصح هذه الدعوى والحال انه لو قال
 لها كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت ثلاث مرات فبانت ثلاث ثم عادت اليه بعد زوج آخر فدخلت
 الدار لا يقع شيء قلت الدعوى صحيحة ولكن الفعل الموجود بعد عودها اليه غير الفعل الاول لان المحلوف
 عليه في الاول طلقات ذلك الملك وهي متناهية فتناهي لاجل ذلك لان اللفظ لا يقتضيه حتى لو اضافه
 الى سبب الملك بان قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق تكرر دائما لان عقادها بسبب ما يحدث من الملك
 وذلك لانها يه له ولما كان بين كلما وكل اشتراك في العموم شبه أحدهما بالآخر بقوله كاقضاء
 كل عموم الاسماء غير أن عموم كلما في الافعال وعموم كل في الاسماء وعموم الفعل فيه ضروري فلو قال
 كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة حنت وانحلت اليمين في حقها وبقيت في حق غيرها واذا
 تزوجها بعد ذلك لا يقع شيء لعدم تجديد الاسم فاذا تزوج غيرها حنت لبقاء اليمين في حقها وكذا اذا تزوج
 أخرى وأخرى بعد أخرى الى ما لا يتناهي ثم فرغ على ذلك بالفاء بقوله فلو قال كلما تزوجت امرأة فهي
 طالق يحنث بكل امرأة أي يقع الطلاق كلما تزوج امرأة لان صحة هذه اليمين باعتبار ما سيحدث من الملك
 وهو غير متناه ولو كان الزوج بعد زوج آخر لكونه مطلقا بالثلاث وعن أبي يوسف لا يقع شيء بعد زوج
 آخر ولا يحنث في امرأة واحدة مرتين بفعلها ككلمة كل ولو كانت اليمين على امرأة معينة بان قال كلما
 تزوجتك أو كلما تزوجت فلانة تكرر دائما عيني (قوله فلو قال كلما تزوجت الخ) وكذا لو قال كلما
 تزوجتك درر (فسرع) قال ان تزوجت امرأة فهي طالق ثلاثا ولا حلت حرمت فتزوجها فبانت

فسميت هذه الالفاظ به لا قترانها
 بالفعل الذي هو شرط الحنث أي
 علامته لان الجزاء انما يتحقق بما هو
 على خطر الوجود وهو الافعال لا
 الاسماء لا استعماله في المحطوف بها (ففيها
 ان وجد الشرط انتهت اليمين) فلا
 يتحقق الحنث بعده الآتي ولا يتنهي
 اليمين بحزب تطليقات ثلاث ولا يتنهي
 حتى يستوفي الثلاث (لاقتضائه عموم
 الافعال كاقضاء كل عموم الاسماء
 فلو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق
 حنت بكل مرة

بثلاث ثم تزوجها بعد زوج آخر قال يجوز فان عني بقوله كما ساحت حرمات الطلاق فليس بشئ وان لم يكن
 اراد به طلاقا فهو عيب شرعي لا يلاية ومن فروع كلاما لوقال للدخول بها كمالا طلقك فانت طالق فطاعها
 واحدة وقع الثنتان ولو قال كما وقع عليك طلاقى أى فانت طالق فطاعها واحدة وقع الثلاث والفرق ان
 الشرط في الثانية اقضى تكرره لا يكره لاقعه ولا يقال طلقها اذا طلق بوجوب الشرط فيقع تطليقتان
 احدهما بصحك الايقاع والاخرى بحكم التعليق نهر (قوله ولو بعد زوج آخر) لان عقدها سبب ما يحدث
 من الملك وذلك لانهاية له كما سبق (قوله بان طلقها واحدة أو ثنتين) قيد بذلك لما ساقى من ان زواله
 بالثلاث مبطل لليمين حيث قال المصنف ويبطل تمييز الثلاث تعليقه الا اذا كانت مضافة الى سبب الملك
 فيجوز لا يبطل بالثلاث جوى عن المفتاح (قوله لا يبطل اليمين) لان الشرط لم يوجد والحجز باق لبقاء
 محله فلو بانها وانقضت عدتها بعد التعليق ثم نكحها فوجد الشرط طلق قد بزوال الملك لان زوال
 امكان البر المصحح للتعليق مبطل له (فرطان) الاول حلف بالطلاق ليؤدين له اليوم كذا فجذب ان لم يكن
 معه شئ ولم يوجد من يقرضه والثاني متى نقلها أو تزوج عليها أو أبراته من كذا من صداها فدفع لها
 جميع ما عليه قبل الشرط هل تبطل مال صاحب البحر الى عدم حنثه في الفرع الاول وأخوه الى حنثه فيه
 واتفقا على بقاءها في الفرع الثاني فصاحب البحر استدل بما في القنية من انه متى عجز عن اليمين واليمين
 موقوفة فانها تبطل لانه يقتضى بطلانها في الفرع الاول وحاصل ما استدل به في النهر على الحنث التفرقة
 بينهما اذا كان شرط الحنث عدميا وعجز عن مباشرة فالحنث وان كان وجوديا وعجز فالحنث لعدمه
 كما في عقد الفرائد لانه يفيد الحنث في مسئلتنا اذ شرط الحنث فيها عدمي وأما الثاني ففي نظم ابن وهب
 لو قبض البائع الفلن ثم أبرأ البائع المشتري منه صح الابراء ورجع على البائع بما دفعه اليه وهذا يقتضى
 بقاء اليمين لصحة الابراء بعد القبض ورجع بما وقع الابراء به عليها اذ لا فرق بين دين ودين والمراد براءة
 الاسقاط لبراءة الاستيفاء وفي القنية ان سكنت في هذه البلدة فامر أنه طالق وخرج في الفور وخلع
 امرأته ثم سكنها قبل انقضاء العدة لا تطلق لانها ليست امرأته وقت وجود الشرط نهر وهذا هو الفرق بين
 هذه وبين نحو ان دخلت الدار فانت طالق أو باش فخلع ثم دخلت في العدة طلق أو بات فسكنها
 مختلفين باختلاف الجزاء اذ هو في مسئلة القنية فامر أنه طالق وفيما ذكر فانت الخ بحره وجهه انها بالخلع
 لم تبق امرأته (قوله فان وجد الشرط في الملك) هذا شامل لما اذا وجد في العدة (قوله طلق وانحلت
 اليمين) أى انتهت لان بقاءها ببقاء الشرط والحجز ولا وجوده كما نهر (قوله فطاعها الخ) يشير الى
 ما ذكره من انه اذا علق الثلاث بدخول الدار فخلته أن يطلقها واحدة ثم بعد العدة تدخلها فتحل اليمين
 فينكحها در (قوله ولكن انحلت لوجود الشرط) نكتة الايمان بالاستدراك ما توهم من بقاء اليمين
 وان وجد الشرط لكونه وجد في غير الملك (قوله في وجود الشرط) أى تحققه وثبوته سواء كان وجوديا
 أو عدميا نهر قال بعض الغضلاء الظاهر انه لو أسقط لفظ الوجود كان أولى جوى عن الغنبي لافادته
 عموم الاختلاف في أصله كفافاته الاختلاف في وجوده شيخنا ومفاده انه لو علق طلاقها بعدم وصول
 نفقتها أو ما فادعى الوصول وأنكرت ان القول له وبه جزم في القنية لكن صحح في الخلاصة والبرازية ان
 القول لها واقره في البحر والنهر وهو يقتضى تخصيص المتن لكن قال المصنف وجزم شيخنا في فتاواه
 بما يفيد المتن والشروح لانها الموضوع لقل المذهب در (قوله الا اذا برهنت) سواء كانت
 يمينه على نفي أو اثبات فقد ذكر السرخسي ان الشرط يجوز اثباته بالبرهان وان كان نفيا كما لو قال لعبد
 ان لم أدخل الدار اليوم فانت حر فقام بينة انه لم يدخل تقبل قبل فعله هذا يخرج جواب واقعة الفتوى
 لوجهل أمرها بيدها ان ضربها بغير جنابة ثم ضربها وقال ضربتها بجنابة واقامت بينة انه ضربها بغير
 جنابة ينبغي أن تقبل وفي شهادات الصغرى ان لم تجب صهر في الليلة ولم تأكلها فامر أنه كذا فشهدا انها
 لم تجب ولم يكلمها قبلت لكن بشكل بما ساقى لوقال ان لم أجد العام فعدى حرفه هذا بنكره بالكوفة

(ولو تزوجها) بعد زوج آخر زوال
 الملك) بعد اليمين بان طلقها واحدة أو
 ثنتين وانقضت عدتها (لا يبطل اليمين
 فان وجد الشرط في الملك طلق وانحلت
 اليمين (والا) أى وان لم يوجد في الملك
 بان قال لامرأته ان دخلت الدار فانت
 طالق فطاعها قبل وجود الشرط
 ومضت العدة ثم دخلت الدار (لا)
 تطلق (و) لكن انحلت لوجود الشرط
 (وان اختلفا في وجود الشرط) بان
 قال الشرط لم يوجد قالت وجد (قوله
 له) لانه منكر (الا اذا برهنت)

لم تقبل عندهما خلافا لمجدد لانهما قامت على النفي معنى نعم ان كان عدم القبول لاشترط دعوى العبد
كما قد قيل فلا إشكال نهر (قوله أي ان أقامت المرأة بينة) المناسب برهانها محوى يعنى ليناسب قول
المصنف برهنت (قوله فالقول لها) وقع في الوفاية انه قال صدقت في حقها خاصة وظاهره انه لا يعين
عليها ويدل عليه قولهم ان الطلاق معلق باخبارها وقد وجد ولا فائدة في التحليف لانه وقع بقولها
والتحليف رجا النكول وهي لو اخبرت تم قالت كنت كاذبة لا يرتفع الطلاق لتناقضها بنهر ودر
لكن نقل المحوى عن رمز المقدسي ان عليها اليمين بالاجماع اذ ليس هذا من المواضع المستثناة من قولهم
ككل من قبل قوله فعليه اليمين والمراعاة كالبالغة واختلف فيما لو قال لعبد ان احتلت فانت حر
فقال احتلت فروي هشام انه لا يصدق والاصح انه يصدق لان الاحتلام لا يعرفه غيره كالحبس
نهر (قوله في حقها لا في حق غيرها) لانها آمنة في حق نفسها اذ لا يعلم الا من جهتها وشاهدة في حق
غيرها بل متهمة فلا يقبل (قوله كان حصة الخ) قيد به لانه لو قال لامرأته ان حصة حاضة أو ولدتها
ولدا فأنما طالقان فولدت أو حاضت احدهما طلقا لانه يراد به احدهما لا استحالة اجتماعهما في ولد
واحد أو حضة واحدة بخلاف ما اذا قال ان حصة أو ولدتها فأنما طالقان حيث يعتبر وجوده منهما
للا مكان زيلعي في الصرف فعلى هذا يشترط لوقوع الطلاق عليهما وجود الولادة أو التحيض منهما حتى
لو ولدت احدهما أو حاضت لم تطلق واحدة منهما (قوله تحييني) بنون الوفاية وبدونها لانها ليست
بلازمة في المضارع الذي آخره نون الاعراب وعند ذكرها يجوز الفلک والادغام ثم اعلم ان التعليق بالهبة
كالتعليق بالحيض لا يفترقان الا في شيئين أحدهما ان التعليق بالهبة يقتصر على المجلس اكونه تخيرا
حتى لو قامت وقالت أحبك لا تطلق والتعليق بالحيض لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات والساني انها
ان كانت كاذبة في الاخبار تطلق في التعليق بالهبة لما قلنا وفي التعليق بالحيض لا تطلق فيما بينه وبين
الله تعالى زيلعي (قوله فقالت حصة) وانما يقبل قولها اذا اخبرت بالحيض قائم فاذا انقطع لا يقبل
قولها لانه ضروري فيشترط فيه قيام الشرط زيلعي ولم ار ما لو كانت صغيرة لا يحض مثلها أو آيسة وينبني
أن يقبل قول الآيسة لا الصغيرة نهر ولو قال لها وهي حائض اذا حضت فانت طالق او وهو مريض
اذا مرضت فهو على حيض ومرض مستقبلي فاذا عني ما يحدث من هذا الحيض او ما يزيد من هذا المرض
فهو كما نوي بخلاف ما اذا قال صحبها ان صححت او بصير ان ابصرت او سمع ان سمعت فانها تطلق حين
سكت شربلاية عن السراج (قوله طلقك هي فقط) يعنى اذا كذبها الزوج باجماع الاربعة فان
صدقها طلقك فلانة ايضا وكذا تطلق فلانة اذا علم وجود الحيض منها نهر عن الجوهرة للصدادى (قوله
وان كذبت عندهما) لان الهبة لا تكون الا بالقلب فلا يفيد تقييدها به ولو قال ان كنت تحبين عذاب الله
فانت طالق فقالت احب طلقك لعدم التيقن بذنبها لانها قد تحب التخلص منه ولو بالعذاب لشدة
بغضه نهر (قوله وعند محمد لا تطلق اذا كانت كاذبة فيما بينه وبين الله تعالى) لان الأصل في الهبة
القلب واللسان خلف عنه والتقييد بالأصل يبطل المخفية ونحو نقول لا يمكن الوقوف على ما في قلبها
فنقل الى الخلف مطلقا زيلعي والخلف اخبارها عن الهبة بقولها احبك صادقة كانت او كاذبة لكن قول
الشارح وعند محمد يخالف لما نقله المحوى عن المفتاح حيث ذكر زفر مكان محمد والظاهر ان الصواب
في عبارة المفتاح ابدال زفر بمحمد يدل عليه أول كلامه حيث قال ولو قال ان كنت تحبين بقلبك فانت
طالق فقالت احبك وهي كاذبة طلقك قضاء وديانة عندهما الخ (قوله وبرؤية الدم الخ) في تعبير المصنف
بالواو دون الفاء الى ما ذكره عزمي من أن هذه المسئلة مبتدأة وليست بمنقوعة على ما قبلها كما يظهر
من الهداية والوقاية وغيرهما وحينئذ فلا يظهر وجه الفاء في قول الدرر فيحكم بالطلاق بعد الدم ثلاثة
أيام من اولها (قوله وقع الطلاق من حين رأت) فكان حيضها من الابتداء وفائدة هذا الاستدلال تظهر
فيما اذا كانت غير مدخول بها كما سيذكره الشارح او كان المعلق بالحيض عتقا لغيري العبد أو جنى عليه

أي أقامت المرأة بينة فان القول
قولها (وما لم يعلم الا منها فالقول لها في
حقها) لا في حق غيرها (كان حصة
فانت طالق وفلانة او ان كنت تحييني
فانت طالق وفلانة فقالت حصة
فانت طالق هي فقط) ولم تطلق
او احبك طلقك هي فقط فان
فلانة ولو قال ان احببتني بقلبك فانت
طالق فقالت احبك طلقك قضاء وفيما
بينه وبين الله تعالى وان كذبت
عندهما وعند محمد لا تطلق اذا كانت
كاذبة فيما بينه وبين الله تعالى
(وبرؤية الدم) بعد ما قال ان حصة
فانت طالق (لا يقع) الطلاق لاحتمال
أن يتقطع فيما دون الثلاث (فان
استمر) الدم (ثلاثة) من الايام والابالي
(وقع) الطلاق (من حين رأت) الدم
حتى لو لم يكن مدخولا بها فنزول وجب
بزواج آخر بعد الرؤية

بعد رؤية الدم قبل ان يستقر فاذا استقر مع النكاح وكانت الجنابة جنابة الاحرار وفيما اذا خالعهما في الثلاث
حيث يبطل الخلع لانها مطلقة قاله المحمدي ونظر فيه بان البائن يلحق الصريح اكن الظاهر انه محمول
على ما اذا لم تكن مدخولا بها وعليه فلا اشكال وعلى المفتي ان يقول طلقت حين رأت الدم ولا تحسب
هذه الحيضة من العدة لان الشرط حيث كان هو رؤية الدم لزم ان يكون الوقوع بعد بعضها ومن ثم قالوا
ان الوقوع بعد حيض شهر (قوله ثم تمادى الخ) ولومات بعد ان تزوجت من ساعتها كان ميراثها للزوج الاول
دون الثاني نهر عن المخاتبة (قوله يقع الطلاق حين تطهر) لان الحيضة بالنساء هي السكامل منها وكما ليس
بانتهائها وذلك بالطهر درر قيد بقوله ان حضت لانه لو قال لها انت كذا قبل ان تحيض حيضة طلقت
اذا حاضت ولا ينتظر طهرها شهر (قوله فولدتها واواحد واحد) فلو ولدتهما معا وقع الثلاث وتعتد
بالاقرء ولو ولدت معه جاريةتين وقع ثنتان قضاء وثلاث تنزه لان الغلام اذا كان اولاً تطلق ثلاثاً واحدة به
وثنتان بالجارية الاولى وان كان آخر وقع ثنتان بالجارية الاولى ولم يقع بالثانية شيء ولا بالغلام ولو ولدت
غلامين وجارية لزمه واحدة في القضاء وفي التنزه ثلاث قيد بالولادة لانه لو قال ان كان حملك غلاما فانت
طالق واحدة وان كان جارية فثنتان فولدتها والمستأهل لم يطلق لانه اسم جنس مضاف فيم كاه غلام
يكن السكك غلاما وجارية لم يطلق ولو قال ان كان ما في بطنك غلاما والباقي بحاله وقع الثلاث نهر ولو علق
طلاقها بحبلها المستحب ان لا يطأها الا بالاستبراء لتصور حدوث الحمل ولا يقع الطلاق ما لم تلد لاكثر
من سنتين من يوم اليمين لانه علقه بحدوث الحمل بعد اليمين ويتوهم حدوث الحمل قبل اليمين الى سنتين
فوقع الشك في الموقع فلا يقع بالشك كذا في المحيط وذكر قاضي خان انه لو قال ان لم تكوفي حاملا فانت
طالق ثلاثاً فانت بولدت لاقول من سنتين يوم منذ وقت اليمين لا تطلق في الحكم وان جاءت لاكثر من سنتين
يوم طلقت فان حاضت بعد اليمين لا يقربها لاحتمال ان لا تكون حاملا وكذا اذا لم تحض لا ينبغي ان
يقربها حتى تضع وقد من ان الولادة لا تثبت بقولها اتفاقا بل لا بد من نصاب الشهادة عنده وامرأة
عندهما ولو علق طلاقها بولادتها فولدت ميتا طلقت وفي المحيط كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت
ولدين بينهما اقل من ستة أشهر طلقت بالاول وانقضت عدتها بالثاني ولا يقع طلاقا آخر ولو ولدت ثلاثا
بين كل ولدين ستة أشهر وقع ثلاث وتعتد بثلاث حيض ولو قال لامرأته الحائض كلما ولدت فانت طالق
للسنة فولدت ثلاثة في بطن واحد لم يقع عندها حتى تطهر من نفاسها فيقع في كل طهر تطليقة وعند محمد
وزفر طلقت واحدة بالولادة الاولى وتنقض عدتها بالاخير بحر (قوله والحال انه لم يدرك الاول) فلو علم وقع
المعلق بالسابق ولا يقع بالاخير شيء لان الطلاق المقارن لانقضاء العدة لا يقع (قوله وثنتين تنزهها)
لو قال وأخرى تنزهها لكان أظهر لا يسهام العبارة ان الثنتين غير الواحدة وان سلم عدم الايهام فالتنزهية
انما هي واحدة فقط والاخرى قضاء جوى عن بعض الفضلاء (قوله فالاحوط ان لا يتزوجها) أى
الا بعد زوج آخر (قوله ومضت العدة) أى انقضت بوضع الحمل قال في الغاية ولا رجعة ولا ارث
جوى عن ابن الشلي (قوله التباعد عن مكان المحرمة) والمراد بمكان المحرمة مظانها كما ذكره الكمال
قال ومن قال ديانة أى من فسر التنزه بالديانة يعنى فيما بينه وبين الله تعالى فقد أخطأ (قوله والملك
يشترط لاخر الشرطين) دون اولهما يعنى بعد ان عقاد اليمين لقوله أول الباب انما يصح في الملك او مضافا
كسبذا في النهر ثم ظاهرا لطلاق المصنف انه لا فرق في اعتبار وجود آخر الشرطين في الملك بين ان يكر رادة
الشرط مع حرف العطف أو لا وليس كذلك قال في البحر والمحاصل انه اذا كر رادة الشرط من
غير عطف فان الوقوع يتوقف على وجودهما سواء قدم الجزاء عليهما أو آخره عنهما أو وسطه لكن ان
قدمه أو آخره فالملك يشترط عند آخرهما وهو المفقوض به أولا على التقديم والتأخير وان وسطه فلا بد
من الملك عندهما وان كان بالعطف فانه موقوف على أحدهما ان قدم الجزاء أو وسطه واما اذا أخره
فانه موقوف عليهما وان لم يكر رادة الشرط فانه لا بد من وجود الشيتين قدم الجزاء عليهما أو آخره عنهما

ثم تمادى بها الدم كان النكاح صحيحا
(وفي ان حضت حيضة يقع) الطلاق
(حين تطهر) من الحيض ولم يقع قبل
الطهر (وفي ان ولدت ذكر فانت
طالق) واحدة وان ولدت
انثى فثنتين فولدتها (الحال انه لم
يدرك الاول) منهما (تطلق) حتى لو
(واحدة قضاء وثنتين تنزهها) وأراد ان
طلقها واحدة قبل ذلك وأراد ان
يتزوجها قبل زوج آخر فالاحوط ان
لا يتزوجها (ومضت العدة) بوضع
الحمل والمراد بالتنزه التباعد عن مكان
المحرمة (والملك يشترط لاخر الشرطين)

وفي الولوية إذا قال ان دخلت الدار فانت مالتى وطالتى وطالتى ان كنت فلانا فالطلاق الاول والثاني
يتعلق بالشرط الاول والثالث بالشرط الثاني حتى لو دخلت تطلق تطلق تطلق ولو كتبه طلقت واحدة
لان بصير الشرط الاول شرط الانعقاد في حق الكل والثاني شرط الانحلال في الكل لاننا لو علقنا الجزاء
الثاني بالدخول كان الجزاء مؤثرا من الشرط ولو علقناه بالكلام كان الجزاء مقدما على الشرط والاصل
في الشرط هو التقديم فهما أمكن حفظه على الاصل لا يغير ولو قال لامرأته انت مالتى ان دخلت الدار
وعبدى حرو على المشي الى بيت الله المحرام ان كنت فلانا فالطلاق على الدخول والعتيق والمشي على
الكلام أحق الجزاء المتوسط بالشرط الأخير هنا بخلاف ما تقدم لان ثمة الكلام متفق عليه لانه عطف
الاسم على الاسم فصار الوصل أصلا وانما يقطع اضرو وقل ضرورة في حق المقتل اما ههنا فالكلام
منقطع لانه عطف الاسم على الفعل فلا يلحق بالاولى الا ضرورة لانه أمكن المحاقمة بالثاني اه (قوله
صورته قال لها ان كنت اباعمروا بابا يوسف الخ) قيد به لما في البحر من الخاتمة قال لها ان دخلت دار
فلان وفلان يدخل في دارك فانت مالتى فدخلت المراتم دار فلان وفلان لم يدخل دارها خنت في عينه لانه
يراد باليمين أحدهما دون الجمع اه ومقتضى التعليق وقوع الطلاق اذا دخل فلان ولم تدخل هي (قوله
طلقت فلانا مع الواحدة الاولى) أى منها الواحدة الاولى شيئا (قوله والثاني في غير الملك) فلا يقع
اجاعا الا عند ابن أبي ليلى (قوله خلافا زفر) اعتبارا بالشرط الثاني وهذا لانها ما كتبت واحد الا ترى
ان الطلاق لا يقع الا بهما ثم الملك يشترط عند وجود الثاني فكذا عند الاول ولما ان حل وجود الشرط
الاولى حل البقاء فلا يشترط فيه الملك لاستغنائه عن في حالة البقاء وانما يشترط ذلك وقت التعليق زياي
(قوله ويبطل بتجيز الثلاث تعليقه) ومما يبطل به التعليق أيضا المحكم لمحاقه مرتد ابا الدار الحرب كما مر
وفوت محل البرنحوان كمت فلانا ودخلت هذه الدار فانت مالتى بستانا حتى القينة لا يخرج من
بغاري الا باذن هؤلاء الثلاثة فمن أحدهم لا يخرج لانه ان أفاق المهنون خنت ولومات لا يثبت لبطلان
اليمن وسناني مسألة الكوز بفرعها نهر وبهر (قوله والاولى ان يبر ببيع الزوج حتى يشمل الخ) وفي
البحر الاولى ان يعود الى الطلاق ولا ينجح ان اضافة المصدر لقوله هي الاصل خبر (قوله لم يقع شيء)
لان المعلق اغناه وطلقات هذا الملك وقد فانت نهر (قوله وقال زفر في حق جعلق) هو يقول ان المعلق
مطلق الطلاق وقد بقي احتمال الوقوع بعد تجيز الثلاث فتبقى اليمن فينزل الجزاء عند الشرط ولما ان
الجزاء طلقات هذا الملك لان اليمن انما تعدل لطلاق يصلح جزاء ما طلقات ملك سيوجد فلا يصلح جزاء فاذا
ثبت تقييد الجزاء بطلقات هذا الملك وقد فانت بتجيز فتبطل اليمن ضرورة بخلاف ما اذا أباها بمادون
الثلاث لان الجزاء باق لبقاء محله فان قيل يشكل بما اذا قال لعبدته ان دخلت الدار فانت حر ثم باعه لا تبطل
اليمن مع ان العبد لم يبق محلا ليمينه وبما اذا طمها ثلاثا بعد ما ظاهرها من اجزاء او علقها قال ان دخلت
الدار فانت على كظهر أرمي ثم تجز الثلاث تبقى اليمن بالظهار وان فانت الهل حتى لو تزوجها بعد زوج آخر
ودخلت الدار صار مظاهرا قلنا اما الاول فلان العبد بصفة الرق محل للعتيق والبيع لم تفت تلك الصفة
حتى لو فانت بالعتيق لم تبقى اليمن وأما الثاني فلان الظاهر تحريم الفعل لا تحريم الحمل الا ان قيام
النكاح من شرطه فلا يشترط بقاؤه لبقاء المشروط كالشهود في النكاح بخلاف الطلاق لانه تحريم الحمل
الاصلي وقد فانت بتجيز الثلاث فيفوت بفوات محله فافترا زياي (قوله لانه لو تجز ثنتين) أى بعد
تعليق الواحدة فعادت اليه بعد زوج آخر ويوجد الشرط حرمت عنده حرمة غليظة وعند الامام الاعظم
وابن يوسف لا تحرم لان الزوج الثاني يهدم مادون الثلاث كما يهدم الثلاث عندهما وقال محمد انه لا يهدم
فتعود عنده بما بقي من طلقات الملك الاول واما لو طلقها ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج آخر وقد كان علق
الثلاث ثم وجد المعلق عليه طلقت فلانا اتفاقا اما عندهما فلو وقع المعلق كله لان الزوج الثاني يهدم
الواقع واما عند محمد فلو وقع واحدة من المعلق لان الثاني لا يهدم بصر (قوله لا يبطل التعليق) لان

صورته قال لها ان كنت اباعمروا
بابا يوسف فانت مالتى فلانا فطلقتها
واحدة فانقضت عتبتها فكلمت ابا
عمر ثم تزوجها فكلمت ابا يوسف
فلما قلت فلانا مع الواحدة الاولى والمسئلة
على أربعة اوجه اما ان وجد الشرطان
في الملك فيقع ما بقي من الثلاث اجاعا
او وجد في غير الملك فلا يقع اجاعا
او وجد الاول في الملك والثاني في
غير الملك فلا يقع اجاعا ايضا او وجد
الاول في غير الملك والثاني في الملك
فقط في عندنا خلافا زفر (ويبطل
تجيز الثلاث تعليقه) أى تعليقي الثلاث
دلى ما يشير اليه أكثر الكتب والاولى
ان يرجع الى الزوج حتى يشمل تعليقي
الزلات وما دونه صورته قال لامرأته
ان دخلت الدار فانت مالتى ثم طلقها
فلانا ثم عادت اليه بعد زوج آخر
دخلت الدار لم يقع شيء وقال زفر
معلق وانما قيد بالثلاث لانه لو تجز
ثنتين بعد التعليق لا يبطل التعليق
عندهما

الجماع ابق لبقاء محله بحر (قوله وعند محمد طالق مابق من الطلاق) لم يظهر من هذه العبارة فرق بين قولها وقول محمد لثمة ايجاز العبارة كما تعلم بمرجعة الزيلعي حوى (قوله ولو علق الثلاث أو العلق بالوطء) اى الجماع بان قال ان وطئت او جامعته فانت كذا حثت بالبقاء المختارين ولو نوى بالاول الدوس بالقدم لم يصدق في صرفة الجماع لكن بحث به ايضا ولو قال ان وطئت كان على الدوس بالقدم اتفاقا لو بالشأن الموافقة لمافي شيء من الاشياء فالظاهر انه لا يصدق ايضا (حكى) عن الطحاوى انه كان على ابنته مسائل قائلا فيها انها ما علمناكم على كذا أو لستم جامعتنا على كذا مریدا هذا المعنى فتبسمت فقال ما شأنك فتبسمت ايضا فلما احسن انها ذهبت الى الجماع المعروف غضب وقطع الاملاء وقال اللهم انى لا اريد المحبة بعد هذا فانت بعد خمسة ايام وكان هذا في آخر عمره لانه جاوز الثمانين أو التسعين بناء على الاختلاف في ولادته فقيل سنة تسع وعشرين ٢ وقيل ثلاثين ومائتين ولم يختلفوا في ان موته سنة احدى وعشرين وثلاثمائة وله من الكتب احكام القرآن ومعاني الآثار ومشكل الآثار والمختصر للفقهي والشروط الكبير والصغير والوسط والمختصر والسجلات والوصايا والفرائض وتاريخ كبير ومناقب لى حنيفة والنوادر الفقهية والنوادر والحكايات واختلاف الفقهاء وعقيدة في اصول الدين وحكم اراخى مكة وقصة النبي والمغنايم وشرح المجمع الصغير والكبير والعقيدة وغير ذلك نهر وله ايضا مسند ذكره المناوى في حوف الممطرة في الكلام على قوله عليه السلام احفوا الشارب واعفوا الخبي ولا تشبهوا باليهود رواه الطحاوى عن انس بن مالك في مسنده وذكر ان طعي كسعى قرية من قرى مصر اه (قوله وعن ابي يوسف انه لو جيب المهر في اللبث ايضا) لوجود الجماع بالدوام بعد الثلاث وجه الظاهر ان الجماع ادخل الفرج في الفرج ولم يوجد لان الادخال لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء وهذا لو حلف لا يدخل دابته الا صطبل وهي فيه لا يثبت بها كفا فيه زيلعي (قوله ولم يصير مراجعا) قال في البحر وخم المصنف بقول محمد دليل على انه المختار لانه فعل واحد فليس لاخره حكم فعل على حدة وقيل ينبغي ان يصير مراجعا عند الكل لوجود المساس بشبهة كذا في المراج و ينبغي تصحيح قول ابي يوسف لظهور دليله على المساس بشبهة اه (قوله الا اذا أوج نائيا ولو حكما) بان حرك نفسه فانه يجب عليه العقر ويصير مراجعا اتفاقا لكن لا يجب الحد واقائل ان يقول هذا في الطلاق مسلم لوجود العدة ما في العلق حينئذ ان يجب تحلوا الوطء عن الملك وشبهته وجوابه ان هذا ليس بابتداء فعل من كل وجه لا اتحاد المجلس والمقصود نهر وهو قضاء الشهوة فاذا امتنع الحد للشبهة وجب المهر لانه يجب مع الشبهة زيلعي (قوله وكذا لم يصير مراجعا به اذا كان الطلاق المعلق رجعا عند محمد) وعن محمد لو ان رجلا زنى بامرأة ثم تزوجها في تلك الحالة فان لبث على ذلك ولم ينزع وجب عليه مهران مهر بالوطء ومهر بالعقد وان لم يستأنف الفعل لان دوامه على الفعل فوق المحلوة بعد العقد زيلعي قال في البحر وتخصيص الرواية بمحمد لا يدل على خلاف بل لانها رويت عنه بدون غيره قال في النهر وهذا يشكل على ما مر فقد جعل لا نوهذا الفعل حكم على حدة انتهى وأقول لا اشكال فيه لان ما مر مبنى على ما هو المذهب عند محمد وما هنا رواية كما يفيد التعبير بعن جوى وفيه مع ما سبق عن البحر من قوله وتخصيص الرواية بمحمد الخ تأمل وفي النزائية لا يقرب بها فاستلحق وجاءت وقضت منه حاجتها بحيث فيها عليه الفتوى ولو نأثما لا يصح ولو قال لامته ان جامعته فانت حرة فالحيلة ان ييهما من غير ثم تزوجها او يطأها فتفصل لا الى جزء ثم يشترىها منه فيطأها فلا تعتق ولو حلف لا يقضاها وهو عليها فاليمين على الاخراج ثم الادخال فان دام عليها لا يثبت بحر (قوله وعند ابي يوسف يصير مراجعا) تقسم ترجحه (قوله) لم تطلق هذه المرأة) يعنى الجديدة كما في النهر لان التزوج فليها هو وان يدخل عليها من يشاركها في القسم ولم يوجد قيد بقوله عليك لانه لو لم يقبل طلق الجديدة اه (قوله اذا كان في عدة الرجعي تطلق) ينبغي ان يقيد بما اذا اراد رجعتها لما مر من انه لا يقسم لها الا عند هذه الزادة وهذه رواية على المصنف نهر

٢ قوله وقيل ثلاثين اى تسع وثلاثين
اه منه

وعند محمد طالق مابق من الطلاق
وهو قول زفر والشافعي (ولو علق
الثلاث) أو البائن (أو العلق بالوطء لم
يجب العقر باللبث) بعد الطلاق أو
العلق بالالتقاء وعن ابي يوسف انه
أوجب المهر باللبث أيضا (ولم يصير
مراجعاه) أى باللبث (في الرجعي الا
ان أوج نائيا) بعد الاخراج فانه يجب
العقر فيهما ويصير مراجعا بالاجماع
صورته قال لامرأته أو لامته ان
جامعته فانت طالق أو انت حرة فلما
التقى المختاران وليت ساعة لم يجب عليه
العقر وكذا لم يصير مراجعا اذا كان
الطلاق المعلق رجعا عند محمد وعند
ابي يوسف يصير مراجعا (ولا تطلق
في ان تكتمها عليك فهي طالق فنكحها
عبار في عدة) الطلاق (البائن) صورته
قال لامرأته ان تزوجت عليك فالتى
ان تزوج طالق فطلق امرأته طلاقا ثانيا
ثم تزوج امرأة اخرى في عدة لم تطلق
هذه المرأة قوله في عدة البائن اشارة
الى انه اذا كان في عدة الرجعي تطلق

(قوله ولا في قوله أنت طالق ان شاء الله) حاصله انه اذا علقه بمشيئة من لا تعلم مشيئته او بارادته او بمحبته
 او رضاه كالسائر والملاشكة والجن والحائط او اشركه معه من تعلم مشيئته كان شاء الله وزيد باداهي ان
 او الا ان او اذا او ما او الباء او ان لم تطلق لرواية الترمذي من حلف على عين وقال ان شاء الله لم يحنث فخر
 (تممة) جرى على لسانه من غير قصد لا يقع الطلاق لان لفظ الاستثناء وجد حقيقة وهو صريح فلا يفتقر
 الى النية كقوله أنت طالق زيلي فلا يشترط القصد ولا التلفظ بهما فلو تلفظ الطلاق وكتب الاستثناء
 موصولا او عكس او ازال الاستثناء بعد الكتابة لم يقع كافي العمادية ولا العلم بمعناه ولو اشهد بها أي بكلمة
 الاستثناء وهو لا يذكرها ان كان بحال لا يدرى ما يجري على لسانه لغضب جازله الاعتماد عليهما والالادر
 عن البحر ثم المراد من قوله او عكس ان يكتب الطلاق ويتلفظ بالاستثناء على فور فراغه من الكتابة
 وليس المراد تقديم الاستثناء على الطلاق كما قد يتوهم (قوله متصل مسموعا) بحيث لو قرب شخص اذنه
 الى فم سمع فصيح استثناء الامم در عن الخانية (قوله خلافا لما لك) لانه لو لم يشأ الله لما اجراء على لسانه
 والحجة عليه ما بينا من قوله عليه السلام من حلف على عين وقال ان شاء الله فقد استثنى في رواية النسائي
 وفي رواية الترمذي لم يحنث وقال تعالى حكاية عن موسى عليه السلام سبحانه ان شاء الله صابرا ولم يصبر
 ولم يكن بذلك مخلف الوعد لعلقه بمشيئة الله تعالى وما جرى على لسانه تعليق لا تطبيق زيلي (قوله وان
 مات قبل قوله ان شاء الله) لان الكلام خرج بالاستثناء عن ان يكون ايجابا والموت ينافي الموجب
 لا المبطل در لان الموجب يستدعي المحل والموت ينافي المحل فينافي الايجاب اما المبطل فيستدعي محضة
 الايجاب وهو قائم بالزوج والموت لا ينافيه بل يلائمه في الابطال عزمي عن الكافي قيد موتها لانه لو مات
 الزوج قبل الشرط وقع الطلاق اذ لم يتصل بكلامه الشرط درر وانما تعلم ارادته الاستثناء بقوله قبل ذلك
 اني اطلق امرأتى وأستثنى عزمي (قوله لانه لو سكت ثبت حكم الصدر) ولا يبطل بان شاء الله وعن ابن
 عباس جوازه الى سنة وعنه جوازه ابداروى ان امرأة انكرت على ابن عباس في ذلك وقالت لو كان ما قاله
 جازا لم يكن لقوله تعالى وحذيدك ضعفا فاضرب به ولا تحنث معنى روى ان ابا جعفر المنصور قال
 لابي حنيفة لم خالفت جدتي في الاستثناء المنفصل فقال له لحفظ الخلافة عليك فانك تأخذ عقد البيعة
 بالائمان والعهود على وجوه العرب وسائر الناس فيخرجون من عندهم ويستثنون فيخرجون
 عليك فقال أحسنت فاستر على زيلي (تممة) قال أنت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله او انت حور
 ان شاء الله تطلق ويعتق وقال لا تطلق ولا يعتق لان التصكرار شائع في كلامهم فيعمل عليه تعهيدا
 لكلامه فلا يبطل اتصال الشرط وله ان اللفظ الثاني لغواذ لا يفيد فوق ما يفيد الاول ولا وجه
 لكونه تأكيد للفصل بالواو فيمنع المعطوف عن اتصال الشرط به فيقع درر وقيد المعطوف بكونه
 بلفظ المعطوف عليه احترازا عما لو كان بمرادفه كما لو قال أنت حرة عتيق ان شاء الله فانه لا يعمل فاصلا
 ويصح الاستثناء شربلاية ثم التعليق بمشيئة الله اعدام وابطال له عندهما وعند أبي يوسف هو تعليق
 بشرط لا يوقف عليه فلا يقع كما لو علقه بمشيئة غائب وثمرة الخلاف تظهر في مواضع منها اذا قدم الشرط ولم
 يأت بالعاء في الجواب بان قال ان شاء الله أنت طالق فعندهما لا يقع لانه ابطال وعند أبي يوسف يقع وبه
 يفتي در لان التعليق لا يصح الا بالابطال وهو الفاء كما لو قال ان دخلت الدار أنت طالق وكذا لو قال ان
 شاء الله وأنت طالق او قال كنت طلقك أمس ان شاء الله لا يقع عندهما خلافا لابي يوسف ومنها اذا جمع
 بين يمينين بان قال أنت طالق ان دخلت الدار وعبدى حران قلت زيدا ان شاء الله ينصرف الى الجملة
 الثانية عند أبي يوسف كالشرط وعنهما الى الكل ولو ادخله في الايقاعين بان قال أنت طالق وعبدى
 حران شاء الله ينصرف الى الكل بالايجاع ومنها اذا حلف لا يخلط بالطلاق او باليمين يحنث بذلك عند أبي
 يوسف خلافا لهما وكذا اذا علقه بمشيئة من لا تظهر مشيئته كالجن والحائط والملاشكة يكون تعليقا
 او ابطالا على الاختلاف المذكور ولو قال أنت طالق بمشيئة الله تعالى او بارادته او بمحبته او برضاه

(ولا) تطلق (في) قوله (ان) طالق (ان)
 شاء الله (حال كونه) متصلا به (خلافا
 لما لك) (وان) مات قبل قوله (ان) شاء
 الله (وانما) قيد بقوله متصلا لانه لو
 سكت ثبت حكم الصدر ولا يبطل
 بان شاء الله وهذا اذا سكت من غير
 ضرورة

لا يقع لانه ابطال او تعليق بما لا يوقف عليه كقوله ان شاء الله لان حرف الباء للالصاق وفي التعليق
 الصاق الجزاء بالشرط وان اضافته الى العبد كان تملكها منه فيقتصر على المجلس كقوله ان شاء فلان
 او اراد او احب او رضى فان علم العبد في المجلس وشاء وقع الصاق در روان قال بحكمه او بامر او بقضائه
 او بآذنه او بعلمه او بقدرته يقع في الحال سواء اضافته الى الله او الى العبد لانه مراد في مثله التخيير عما كقوله
 بحكم القاضي وان قال بصرف اللام يقع في الوجوه كلها لانه للتعليل كانه قال أنت طالق لدخولك الدار
 سواء اضافته الى الله او الى العبد وان ذكر بصرف في ان اضافته الى الله لا يقع في الوجوه كلها لافي العلم لانه
 يترك للمعلوم وهو واقع ولانه لا يصح فيه من الله تعالى بحال لانه يعلم ما كان وما لم يكن فكان تعليقاً بامر
 موجود فيكون ايقاعاً ولا يلزم القدرة لان المراد بالقدرة هنا التقدير ويقدر شيئاً وقد لا يقدره حتى لو اراد به
 حقيقة قدرة الله تعالى يقع في الحال زيلبي (فالحاصل) ان هذه الالفاظ عشرة اربعة منها التملك وهي
 المشيئة والارادة والهمة والرضى وستة ليست للتملك وهي الامر والمحكم والقضاء والاذن والعلم والقدرة
 والكل على وجهين اما ان تضاف الى الله او الى العبد وكل وجه على وجوه ثلاثة اما ان تكون بالياء
 او باللام او بنى فكلاً باللام تميزه طلقاً وكذا الستة الاخرى بالياء والاربعة الاولى تعليق ان اضيفت
 الى الله وتعلق ان اضيفت الى العبد وكلها بنى ان اضيفت الى الله تعليق الا العلم وان اضيف الى العبد
 فالاربعة الاولى تملك والباقي تعليق عيني (تتمه) ادعى الاستثناء واكرته لا يقبل الا بينة وعليه الفتوى
 (قوله اما اذا سككت للتنفس الخ) او اذا كانت طالق يارانية ان شاء الله صح الاستثناء كما في الخانية بخلاف
 الفاصل الفوق كانت طالق رجعيان شاء الله وقع وبأشياء لا يقع در و لو قال رجعيان او بأشياء مثل عن نيته
 فان عني الرجعي لا يقع وان عني البائن وقع واجمعوا انه لو قال أنت طالق واحدة وثلاثان شاء الله لم يقع
 ولو قال أنت طالق ثلاثاً بواثن ان شاء الله وقع ولو قال واحدة باثنتين ان شاء الله لم يقع نهرو من الاستثناء انت
 طالق لولا بؤك أو لولا حسنك أو لولا اني احبك فلا يقع كما في الخانية ومنه سبحانه انه ذكره ابن الهمام في
 فتواه در (قوله ونحوهما) كالجشأ والسعال وثقل اللسان أو امساك فمدر (قوله وفي أنت طالق ثلاثاً
 الخ) شروع في بيان الاستثناء الوضعي بعد الفراغ من العرفي والمحق بالتعليق لا شراً كهما في منع الكلام
 من اتيان موجه الا ان الشرط يمنع الكل والاستثناء البعض وقدم المشيئة لمسايتها للشرط في منع الكل
 وذكر اداة التعليق غير انه منع الى غاية والشرط منع الى غاية محقة ثم ان الاستثناء بيان بالا واحد
 انواتها انما بعد هاء بردهم الصدر نهرو ثم اصل ان الاستثناء تكلم بالياء بعد الثنيا وشرط صحته ان
 يبقى ما يتكلم به بعد الاستثناء وهذا اذا كان الاستثناء متصلاً بصدر الكلام لانه مغير لصدوره في المسئلة
 الاولى الباقى بعد الاستثناء ثنتان فيقعان وفي الثانية الباقى واحدة فتقع وفي الثالثة لم يبق بعد الاستثناء
 ما يتكلم به فيبطل الاستثناء جوي عن با كبر واعلم ان ثمة الاختلاف بيننا وبين الامام الشافعي في ان
 الاستثناء تكلم بالياء عندنا وعند منعه للمك بطريق المعارضة تظهر فيما اذا قال له على ألف الامانة
 او خمسين يلزمه تسعمائة للشك في الدخول وعند تسعمائة وخمسون لانه داخل عنده بيقين والشك
 في المخرج ويشترط ان يكون متصلاً بخلاف العطف حيث يصح وان كان منفصلاً لكونه غير مغير عني
 (قوله وفي ظاهر الرواية) يعني من ابي يوسف كما هو ظاهر جوي (قوله وفي ثلاثاً ثلاثاً ثلاث) لان
 استثناء الكل باطل ان كان بلفظ الصدر ومساويه وان بغيرهما كنسائي طواق الا هؤلاء أو الا زيب
 وعمره وهند وعبيدي احراراً هؤلاء أو الاسالماء وغانما وراشداهم الكل صح در وقوله ان كان بلفظ الصدر
 او مساويه الاول هو مسئلة المتن والثاني كقوله عبيدي احراراً لا ماليكي ويعتبر كونه كلاً او بعضاً من جملة
 الكلام لاس جملة الكلام الذي يحكم بعخته ففي انت طالق عشرة الاستعايق واحدة والا ثمانية يقع ثنتان
 وهكذا ثم كون المستغرق لغواً مقيد بما اذا لم يكن بعده استثناء آخر يكون جزءاً للصدر فان كان صح وعلى
 هذا تفرع ما لو قال انت طالق ثلاثاً ثلاثاً ثلاثاً واحدة يقع واحدة نهرو نصحك انك تسقط الواحدة الاخيرة

اما اذا سككت للتنفس أو العطاس
 أو نحوهما فهو لا يمنع الاتصال
 (وفي) قوله (انت طالق ثلاثاً ثلاثاً واحدة)
 يقع ثنتان وفي الاثنتين يقع (واحدة)
 وعن ابي يوسف انه لا يصح استثناء
 الاكثر وفي ظاهر الرواية لا فرق
 (وفي) قوله انت طالق ثلاثاً (الا
 ثلاثاً) يقع (ثلاث)

بأبوابها وهو ثلاث فيبقى اثنتان تسقطهما من الثلاث الأولى يبقى واحدة موقفة ولو قال الاثنتان
 الواحدة رقت ثلثان لان الاستثناء اذا تعدد بلاوا وكان الكل اسقاطا عما يليه فيلزم ان كل فرد
 اسقاط من الصدر وكل شفع جبرله ولو قال انت طالق ثلاثا الواحدة اثنتان طوبى باليسان فان مات
 قبله طافت واحدة في رواية ابن سماعة عن ابي يوسف وهو قول محمد وهو الصحيح لانه وقع الشك في
 الثانية فلا تقع بالشك نهر ولو قال له على عشرة لا تسعة الاثمانية الاسبعة الاستثناء خمسة الا أربعة
 الاثلاثة الا اثنتان الواحدة لزمه خمسة بحر عن المحيط وطريقة أخرى لمعرفتها تأخذ الثلاث بيمينك
 والثنيتين بيسارك والواحدة بيمينك ثم تسقط ما اجتمع في يسارك مما اجتمع في يمينك فابقي فهو الواقع
 اه واذا علمت بطريق اسقاط كل فرد من الصدر فعناه اذا سقطت التسعة من العشرة يبقى واحد يجبر
 بالثمانية يكون المجموع تسعة فتسقط منها السبعة يبقى اثنتان تجبرهما بالسة ثم تسقط من المجموع الخمسة
 يبقى ثلاثة تجبرها بالاربعة ثم تطرح من المجموع الثلاثة يبقى اربعة تجبرها بالاثنتين ثم تطرح من المجموع
 الواحد يبقى خمسة وهو الجواب وعلى الطريقة الاخرى اذا أخذت التسعة باليمين والثمانية باليسار والسبعة
 باليمين ولستة باليسار وهكذا الى أن تأخذ الواحدة باليمين يجتمع في اليمين خمسة وعشرون وفي الشمال
 عشرون وباسقاطها مما في اليمين يبقى الجواب وأقرب منه ان تسقط الاخير من متلوه ثم ما بقي من متلوه
 وهكذا فابقي فهو المطلوب ولما كان المرض من العوارض أحريانه عن حكم الاصل وهو الصحة فقال

* (باب طلاق المريض)
 واختلعا في حد المريض قيل هو
 الذي لا يقدرا ان يقوم بنفسه الا ان
 يعينه انسان وقيل هو الذي يكون
 صاحب فراش وان كان يقوم بنفسه
 وفي الجامع الصغير الخاني فسر كونه
 صاحب فراش بان لا يقوم بمجواتجه
 الا بكافة ومشقة وكان الغالب من
 حاله المساك والصحيح انه اذا أمكنه
 القيام بمجواتجه في البيت

* (باب طلاق المريض) *

ويقال له العار أيضا به عنوان بعض المتأخرين لان حكم الباب لا يختص بالمريض والمصنف كغيره انما
 ترجم به نظرا الى اصله نهركس قال المحوى اراد بالمريض ما يعي المحقق والحكمي كالمقرب للقتل
 وعلى هذا الترجمة مساوية لما ترجم به بعض المتأخرين (فرع) الشخص الصحيح في فشو الطاعون
 كالمريض عند الشافعية وفي الفتح لم اره لما خجنا اه لكن قواعدهم تقتضي انه كالصحيح قال في الاشباه
 غايته ان يكون كالذي طلق وهو في صف القتال وأقره في النهر والمحوى قال في الشريعة لالية وليس مسلما
 اذ لا ممانلة بين من هو مع قوم يدفعون عنه في الصف وبين من هو مع قوم هم مثله ليس لهم قوة الدفع
 عن احد الخ وفيه نظر لا يخفى والمراد من فشو الطاعون انتشاره قال في القاموس فشا خبره وفضله
 فشا وفشا وفشا انتشار الفواشي ما انتشر من المال كالغم السائمة والابل وغيرها الخ (قوله في حد
 المريض) فيه ان التحديد انما يكون للحقيقة لا للذات اللهم الا ان يقال اراد بالحد التفسير محوى وحده
 بالنسبة لجواز ترك القيام في الصلاة أن يكون بحيث يلحقه بالقيام ضرر على الاصح كافي الجوهرة وعلم من
 كلامهم انه لا يجوز للزوج المريض التعلق بعلق حقها بما له الا اذا رضيت به بحجر وقوله في النهر وفيه
 نظر لان الشارع حيث رد عليه قصده لم يكن آتيا بالابصورية لا بطلان لاجتهاد فيه فيه نظر لان رد الشارع
 قصده لا ينافي حصول المحرمة بالاقدام على ما هو معصية محوى (قوله ان يقوم بنفسه) أي بقوة نفسه
 وفيه ان القيام اذا وصل بالباء لم يكن معناه الانتصاب جوى وانما يكون معناه انه ولي امر نفسه فلم يكن
 مولى عليه شيخنا (قوله والصحيح انه اذا أمكنه الخ) كذا قاله المصنف في الكافي وقال الزبلي والصحيح
 ان من عجز عن قضاء حوائج خارج البيت فهو مريض وان لم يكنه القيام بها في البيت اذ ليس كل
 مريض يعجز عن القيام بها في البيت كالقيام للبول والغائط فكلام المصنف في الكافي في الزبلي ووافق
 ما في الشريعة لالية عن الكمال ونفسه اذا أمكنه القيام بها في البيت لا خارجه فالصحيح انه صحيح اه ومنه تعلم
 ما وقع في عبارة بعضهم حيث ذكر ان ما ذكره الشارح موافق لما في الزبلي ومخالف لما ذكره الكمال
 وليس كذلك فالصواب في عبارته العكس ومنشأهنا انه سقط من نسخة حرف النون من قوله لا يكون

مرضا والمقعد والمفلوج مادام يزاد ما به فهو مريض فان صار قديما ولم يزد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره ودرر وقوله فان صار قديما أي بان استمر سنة (قوله ولا يمكنه القيام خارج البيت) كجهز الفقيه عن الاتيان الى المسجد ويجزى السوقي عن الاتيان الى مكانه فاما من يذهب ويحيى فلا وهو الصحيح وهذا في حقه اما في حقها فيعتبر عجزها عن القيام بمصالحها داخل البيت كذا في البرازية وزاد في فتح القدير ما ذكره الشارح (قوله والمرأة اذا كانت الح) كذا في فتح القدير ونصه اذا لم يمكنها المعود الى السطح فهي مريضة اه قال في الشريعة ليلية وهذا مذکور في الذخيرة والاولى ما في النهر عن البرازية بان تجزى عن المصالح الداخلة ومقتضاه أنها لو قدرت على نحو الطبع دون معود السطح لم تكن مريضة وهو الظاهر اه والحامل اذا أخذها الطلق كالمریضة درر ولم يقيد بما اذا تم لها سنة أشهر كما في الزيلعي ولهذا قال في الشريعة ليلية ولا يخفى ان العادة صعبة طلق السقط بما هو أشد في تمام المدة اه واختلف في تفسير الطلق فقيل هو الواجب الذي لا يسكن حتى تموت وتلد وقيل وان سكن لان الواجب يسكن تارة ويخرج أخرى والاول اوجه اه فعلى ما هو الاوجه اذا جاءت الفرقة من جهتها بعد سكون الطلق ثم ماتت لا يرث منها (قوله طلقها رجعا او بائنا) طائعا احترازا عما لو اكرهه على طلاقها فانها لا يرث كذا لو اكرهت على سؤالها الطلاق حيث ترث كما في القنية وعرف منه انه لو جامعها ابنه مكرهه فانها ترث ولم يقيد به لان الطواعية هي الاصل فصرف المطلق اليها تم الطلاق ليس بقيد بل كذلك لو أبانها بخيار بلوغ وتقبل أمها وبنتها وردته كافي البدائع وكأنه أراد به كل فرقة جاءت من قبله نهر (قوله أي امرأة حرة مسلمة) فلو كانت أمة أو زنية لا ترث حيث كان هو مسلما وان كان فارا بقي ان ظاهر صنيع الشارح ان العبرة بأهلية الارث عند الطلاق الرجعي كافي البائن وليس كذلك بل العبرة في الرجعي بالأهلية عند الموت حتى لو كانت الزوجة رقيقة أو كافرة ثم اعتقت وأسلمت وماتت وهي في العدة تجري التوارث بينهما شيخنا هين بخلاف البائن فانه يشترط فيه الأهلية لليراث وقت الطلاق والموت وما بينهما بخلافه في الزيلعي من تقييدها رثا منه اذا طلقها بعد ما تعلق حقها بما له بقوله وكانت وقت الطلاق من ترثه الخ يتعين حمله على خصوص البائن لا ما يعرجي (قوله رجعا) كان ينبغي حذف الرجعي من هذا الباب لانها فيه ترث ولو طلقها في الصحة ما بقيت العدة بخلاف البائن فانها لا ترثه الا اذا كان في المرض ولقد أحسن القدوري في اقتصاره على البائن نهر (قوله بغير رضاها) صوابه التأخير بان يقال او بائنا او ثلاثا بغير رضاها فيكون نصريحاً بفهم قوله الا في وان أبانها بما رها الخ اذا لا يصح جعله قيدا في الرجعي لما سألنا عنها لو سألته الطلاق الرجعي فأبانها غليظة أو خفيفة وماتت وهي في العدة ورثته (قوله او ثلاثا) فيه ان الثلاث من افراد البائن فلا يصح عطفه بأوجوى (قوله في مرضه) قيد للبائن لا للماعلى خلاف القاعدة الاصولية حموى لان النكاح في الرجعي قائم ولهذا يرثها ان ماتت بخلاف البائن حتى لو أبانها في صحته ثم مات لا ترث سواء مرض بعد الابانة أو لا وسواء ماتت والعدة باقية أو لا وأما في الرجعي فترث منه مطلقا اذا ماتت وهي في العدة بخلاف البائن لان السبب هو النكاح وقد زال فلا ترثه كالأب يرثها وقوله في مرضه أي المتصل بالموت حتى لو صح ثم ماتت في عدتها لم ترث اما اذا لم يصح حتى قتل او مات من غيره ورثت وكذا لو هلق طلقها بمرضه كما صححه في الخانية او وكل به وهو صحيح فأوقعه حال مرضه قادر على عزله لا اذا لم يقدر كما في الظاهرية وفي السكا في قال زوجته اجد كما طالق ثم بين ذلك في المرض صار بالموت فارا أقول وعلى هذا فينبغي انه لو حلف وهو صحيح لم يمكنه حنث وهو مريض فيمنه في واحدة انه يكون فارا ولم أره ولو كذبها الورثة بعد الموت في كور الطلاق فيه فالقول لها لانهم يدعون الحرمان بالطلاق في الصحة وهي تنكر كما لو قالت طلقني وهو قائم وقالوا في البقرة بخلاف ما لو كانت الزوجة أمة فأدعت العتق قبل موته وقالت الورثة انما كان بعده حيث يكون القول لهم ولا يعتبر قول مولاهما كما لو ادعت انها أسلمت في حياته وقالت الورثة أسلمت بعد موته فالقول لهم والقول لها انه مات قبل انقضائها عدتها مع اليقين فان نكلت

ولا يمكنه القيام خارج البيت لا يكون
مريضاً مرض الموت والمرأة اذا كانت
حيث لا يمكنها القيام للمعود على
السطح كانت مريضة والا لا لو (طلقها)
أي امرأة حرة مسلمة (رجعا) بغير
رضاها (او بائنا) او ثلاثا (في مرضه)

لا ارث لما ولو تزوجت قبل موته ثم قالت لم تنقض عدتي لا يقبل قولها ولو لم تزوج لكنها قالت أبيت ثم مات بعد مضي ثلاثة أشهر من وقت إقرارها لا ميراث لها واعلم أنه لو ارتد وهو صحيح وقتل على رقبته أو محرق بدا بالحرب ورثته بخلاف رقبته وهي صحيحة والفرق أن رقبته في معنى مرض موته بخلاف رقبته أما لو ارتدت وهي مريضة ورثها نهر وبهر وإذا صار فارابان طلقها بعدما تعلق حقها به وكانت وقت الطلاق أي البائن عن ترثه بان ككنا حترين مقضى الدين رد عليه قصده بخلاف ما إذا كانت كافرة وهو مسلم أو كانا مملوكين أو أحدهما وقت الطلاق ثم زال المانع حيث لا ترث لعدم تعلق حقها به وقت الطلاق فلا يكون فاراجوى عن ابن الشلبي (قوله ومات) ولو بغير ما ذكر هو المذهب شرعا لا لئلا عن المواهب وليس المراد أنه مات بسبب آخر بعد البر من مرضه بدليل ما سياتي في المتن من قوله ولو أبانها في مرضه فصيح فمات لم ترث قيد بموته لأنها لو ماتت وهي مريضة في العدة لم يرثها الزوج لأنه بطلانها بإظهاره في سقاط حقه نهر وقوله بطلانها أي البائن لما صرح به الزيلعي فيما سياتي عند قول المصنف والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء حيث قال ولهذا تناو لها لفظه الأزواج في آية الموارث واللعان وفي عدة الوفاة حتى جرى التوابع واللعان بينهما ووجبت عدة الوفاة عليها (قوله ورثت) لثبوت الفرار بهذه الأشياء سواء علم أهليتها لارثه أولا حتى لو كانت أمة اعتقها المولى أو كاتبة أسلمت ولم يعلم حتى أبانها في مرضه ورثت كما في الظهيرية وفي الخانية قال المولى لأمته أنت حرة غدا وقال الزوج أنت طالق ثلاثا بعد غدا علم بكلام المولى كان فارا أو لا لانهر لانها لم تكن أهلا للارث وقت التعليق بمر (قوله وكذا لا ترث إذا طلقها قبل الدخول) ولو بعد الخلوة فإن الارث من الاحكام التي لم تقم الخلوة مقام الوطء فيها (قوله وقال مالك ترث امرأة الفاراج) هذا قول ابن أبي ليلى وأما مالك فيوثرها وان تزوجت بازواج شيخنا عن المحبي وكذا عبارة الزيلعي تدل على ذلك أيضا غير أنه لم يذكر أحمد مع ابن أبي ليلى حيث قال بعد ان ذكر ان الزوجية سبب ارثها في مرض موته والزوج قصدا بطلاله فيرد عليه قصده بتأخير عمله الى انقضاء العدة مانصه ولا يمكن ابقاء السبب بعد انقضاء العدة لانه يؤدي الى توريتها من زوجين والى توريت عثمان نسوة أو أكثر من رجل واحد وهذا يعلم فساد قول مالك انها ترث بعد انقضاء عدتها ولو تزوجت بعشرة أزواج وقول ابن أبي ليلى ما لم تزوج لانه لا يعلم في الشرع ولم يجعل الارث لأكثر من أربع نسوة اه (قوله وقال الشافعي لا ترث في البائن) وهو القياس لان السبب قد ارتفع قبل الموت وجه الاستحسان ما روى ان عثمان ورثت تمار بنت الاصبع امرأة عبد الرحمن بن عوف وكان قد أبانها في مرضه بمحض من الصحابة من غير تكبير فصار اجازة ليل (قوله واختلفت منه) يومه ان الاختلاع لا يكون بامرها سوى أي لان اختلاعهما منه لا يكون بدون أمرها إذا المراد بامرها رضاها قيد باختلاعهما لان الاختلاع الاجنبي لا يبطل ارثها وفي الخانية أبانها في مرضه ثم قال لها ان تزوجت كنت فانت طالق ثلاثا فتزوجها في العدة ومات في مرضه لم ترث لانه موت في عدة مستقلة باطل حكم الفرار بالطلاق الاول والثاني وان وقع الا ان شرطه وهو التزوج حصل بفعلها فلا يكون فرارا خلافا لمحمد نهر (قوله لم ترث) لانها رضيت بسقاط حقها وفي كلامه إشارة الى انها لو فارقت به بيب او عنة او خيار بلوغ واعتقها لم ترث ولو وجدت هذه الامور منها حال مرضها ورثها كذا في الشرح والمذكور في الجامع ان في الفرقة بالحب والعنة واللعان لا يرثها لانها طلاق فكانت مضافة اليه مخزوم به في السكا في وقالوا لو طلقت نفسها في صحته أو مرضه فجازها الزوج في مرضه ورثته مع ان تطبيقها ظاهر في رضاها به وأجاب الزيلعي وغيره بان البطل للارث انما هو اجازته وانت خير بان هذا لا يجدي نفعا فاعلم اذا كان الطلاق في مرضه اذ دليل الرضى فيه قائم نهر فان قلت امرها بالطلاق لا يزيد على قولها اسقطت ميراثي منك و ثم لا يسقط قلت اجيب بان الميراث لا يحتمل السقوط مقصودا ولكن سبه وهو الزوجية يحتمل الرضى وسياق في كتاب الوقف ان الاستحقاق المشروط كالارث لا يسقط بالاستقاط قال المحمدي في حاشية الاشياء من قاضيه

ومات في عدتها ورثت المرأة (وبعدها) أي بعد العدة (لا ترث) مطلقا سواء تزوجت أو لا وكذا لا ترث إذا طلقها قبل الدخول وقال مالك ترث امرأة الفار بعد العدة قبل أن تزوج بزوج آخر وقال الشافعي لا ترث في البائن (وان أبانها بامرها واختلفت منه أو اختارت نفسها بنفسه) ثم مات وهي في العدة (لم ترث)

وهو الذي يجب القطع به ونقل شيخنا عن فتاوى الطرابلسي ان التصديق المخالف لشروط الواقف باطل
 خلافا لما في الاشياء من انه يعتبر حال حياته (قوله وفي قولنا طلقني رجعة الخ) ولو قال وفي طلقني
 فانها ورثت لكان افودا واخصرا ذيعلم منه ما لو نصت على الرجعي او وقع ثلثا بالاولى نهراما ارثها قيميا اذا
 سألته الرجعي فظاهر واما فيما اذا اطلقت عن التقييد فلان مطلق الطلاق ينصرف الى الواحد الرجعي
 والرضي به ليس رضى ببطلان الحق (قوله وان ابانتها بامرها) لو قال برضاها لكان اشتمل
 فانه يتناول ما اذا قال لما اختاري فاختارت نفسها دون قوله بامرها جوى من البرجندی
 (قوله فاقر لها دين) مهرا كان او غيره جوى من البرجندی (قوله فلها الاقل) ثم ما تأخذ له حكم
 الميراث حتى اذا قوى بعض التركة يتوى على الكل وله حكم الدين حتى كان للورثة ان يبطوها من
 غير التركة اعتبارا لزوجها زيلبي (قوله وعندهما الخ) لهما ان دليل التهمة وهي العدة قائمة في
 الاولى فيبطلوا محكم عليه ولا عدة في الثانية فانعدمت التهمة ولمذا يجوز له ان تزوج أختها ودفع
 الزكاة اليها والشهادة لهما لان التهمة أمر باطن لا يوقف عليها فيسدر المحكم على دليلها وهي العدة كما
 أدبر المحكم على النكاح والقرابة حتى امتنعت بهما هذه الاحكام ولا يخيصة انه ما مرض والنكاح
 قائم حقيقة او ظاهرا صار متمما بالاقرار والوصية لهما لان الزوجين قد يتفقان على الاقرار بالطلاق
 وانقضاء العدة لينفخ لهما بالاقرار او الوصية ما هو اكثر من الارث فترد الزيادة لهذه التهمة ولا تهمة
 في قدر الميراث فيصح وكذلك التهمة في حق الزكاة والتزوج والشهادة لانهما لا يتواضعان عادة لهذه
 الاحكام زيلبي وظاهره انه اذا اقر بالطلاق منذ زمان وصدقته ان تعتبر العدة من وقت الطلاق بدليل
 انهم اتفقوا انها أنه يجوز له دفع الزكاة اليها وشهادته لها قال في البحر وهو خلاف ما صرحوا به في العدة من
 ان الفتوى على ان العدة تعتبر من وقت الاقرار كافي الهداية والحاشية وغيرهما فلا يثبت شيء من هذه
 الاحكام ولا تزوجه باختها وأربع سواها ايضا لظهور التهمة في اقراره ووصيته اه (قوله ثم انه يجب
 العدة في الاولى) من وقت الطلاق بالاتفاق وأما في الثانية فالفتوى على ان ابتداءها من وقت الاقرار
 فبالتهمة الموضوعة كما قدمناه ولومات بعد مضياها من وقت الاقرار فلها جميع ما أوصى به او أقره عن
 العمادية (قوله وعند زفر لها جميع ما أقرأ أو وصى في الصورة الاولى) فيه خلل جوى عن الغنيبي ووجه
 الخلل ان قوله في الصورة الاولى صوابه في الصورةين فان قلت ليس الخلل قاصرا على ما ذكره الغنيبي لان
 في قول الشارح وعندهما يجوز اقراره ووصيته في الثانية خللا ايضا الا ترى الى قول الزيلبي والرازي
 وأبو يوسف ومحمد مع زفر في الاولى ومع أبي حنيفة في الثانية قلت ليس في كلام الشارح خلل من هذا
 الوجه بل الخلل في كلام الزيلبي والرازي والصواب ان يقال وأبو يوسف ومحمد مع زفر في المسئلة الثانية
 ومع أبي حنيفة في الاولى قال الشلي وقول الزيلبي ولهما ان دليل التهمة وهي العدة قائمة في الاولى يؤيد
 وجه الصواب (قوله او قدم ليقتل بقود) وما في الدرر من قوله اوركب سفينة فانكسرت تعقبه في
 الشربلالية بان كسر هاليس شرط بل كذلك لو تلاطمت الامواج وخيف الغرق كما في البحر من الميسوط
 والبدائع وقبده الاسيحي بان يكون من ذلك الموج أما لو سكن ثم مات لارث اه قال في الشربلالية
 ولا يخفى ان هذا شرط كونه فارا فلا يختص بهذه الصورة اه ثم ظهر لي ان التقييد بقوله فانكسرت
 لا يتاني ما وقع التصريح به في كلام غيره مما يفيد ثبوت حكم الفرار بمجرد تلاطم الامواج اذا خيف الغرق
 ولو بدون كسريان يحصل ما ذكره من قوله فانكسرت على ما اذا كان بدون تلاطم الامواج (قوله اورجم
 في الزنى) فيه ان الرجم لا يكون في غير الزنى جوى وفيه أنه قد قدم ان الاصل في القبودان تكون لبيان
 الواقع (قوله ان مات في ذلك الوجه او قتل) لافرق بين ان يكون هذا السبب او بسبب آخر ولهذا قال
 في الاصل مر ايضا بان زوجته ثم قتل ورثته نهر وقول المصنف او قتل صريح في ان المقتول ليس ميتا
 بعينه وهو قول المحكم جوى وفيه نظرا فليس في كلامه ما يشعر بذلك فضلا عن ان يكون صريحاً فيه

وفي قوله (طلقني رجعة فطلقها
 ولا ما ورثت) وانما قيد بالرجعة لانها
 لو قالت طلقني بآنة وابانتها لارثت كما تقدم
 آنفا (وان ابانتها بامرها في مرضه
 او تصادقا عليها) أي على الابانة
 (في البعثة و) على (مغى العدة) أي ان
 ملاعها بانثاني مرضه بامرها وان قال
 لما في مرضه ان الطلاق البائن كان في
 صحتي وقدمت عدتك فصدقته
 (فاقر) لها بدين (او وصى لها) بوصية
 في صورتين (فلها الاقل منه ومن
 ارثها) عند أبي حنيفة وعندهما
 يجوز اقراره ووصيته في الثانية ثم انه
 يجب العدة في الاولى وعند زفر لها جميع
 ما أقرأ أو وصى في الصورة الاولى (ومن
 ما أقرأ أو وصى في الصورة الاولى) أي
 ما قرأ أو وصى في الصورة الاولى (قوله اورجم
 في الزنى) في الزنى (فأبانتها)
 قصاص (اورجم) في الزنى (فأبانتها)
 عقب هذه الاشياء (ورثت ان مات
 في ذلك الوجه او قتل) وهي في العدة

(قوله وعن أبي حنيفة في النوازل الخ) يمكن حله على طائفتين كانا من البرزخين أحدهما أودونه بناء على ما ذكره
في النهر من أن المسئلة قديمة بعضها بعضا إذا علم أن البارز ليس من أقرانه بل أقوى منه أنه فلا يخالف
حينئذ ما شئ عليه المصنف في المتن (قوله ولو محصورا) أوفى وصف القتال لا (الغلبة بالسلامة) يعني (قوله
ولو علق طلاقها) يعني البائن ولم يقيد به اكتفاء بما مر أو لم يلبس الباب وهذا لأن قوله وهما في المرض أو الشرط
فقط أغمايتم في البائن نهر ووجهه أن في الرجوع ثرت مطلقا سواء كانت في الصحة أو المرض وفي التعبير
بالتعليق تسامح إذا تعليق ما كان جعل على خطر الوجود وهي الشبهة كاش لا محالة فلهذا لا يوافق في التعبير
إضافة لا تعليق وقد يقال أراد بالتعليق ما هو الاعم من أن يكون حقيقة أو صورة مجرى وهذه المسئلة
على أربعة أوجه إما أن يعلق الطلاق بجي الزمان أو بفعل أجنبي أو بفعل نفسه أو بفعل المرأة وكل
وجه على وجهين إما أن يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض أو كافي المرض أما الوجه الأول لأن
أعني ما إذا علقه بجي الزمان أو بفعل أجنبي فإن كان التعليق والشرط في المرض ونسب الفرار
وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم يثرب وأما الوجه الثالث وهو ما إذا علقه بفعل نفسه فثرب
كيف ما كان إذا لوجود الشرط في المرض سواء كان التعليق في الصحة أو في المرض وكان الفعل عاملا عنه
بداولا لأنه صار مقصدا بطلان حكمها بالتعليق والشرط أو بالشرط وحده لأن الشرط يشبهها لعل لأن
الوجود عند مفار متعديا من وجه واضطراره لا يطل حتى غيره كاتلاف مال الغير حال الاضطراب
أو النوم وأما الوجه الرابع وهو ما إذا علقه بفعلها فإن كان فعلا لها منه بد لم يثرب مطلقا سواء كان التعليق
والشرط في المرض أو كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لأنها رخصت بالشرط والرضاء يكون رخصا
بالشرط ودرر وزيلي ومنه يستفاد أن هذه المسئلة تنقسم إلى ستة عشر وجهها لأن التعليق إما أن يكون
بجبي الوقت أو بفعل أجنبي أو بفعله أو فعلها وكل وجه على أربعة أوجه لأن التعليق والشرط إما أن
يوجد في الصحة أو في المرض أو يوجد أحدهما دون الآخر بغير شرطية (قوله بفعل أجنبي) أراد به
غير الزوجين لا خصوصه إذ لو علق طلاقها بفعل ولدها منه كان كالأجنبي نهر سواء كان له منه بد أولا
بحر (قوله أو بفعل نفسه مطلقا الخ) وانما لم يفرق بين الضرر وبين غيره في فعل الزوج لأنه كان له من
التعليق بدوان لم يكن له من الضرر بدوى عن البرجندی (قوله وكلام الابوين) ونهى رحم المهرم
جوى عن البرجندی (قوله وعند محمد وزفر لا ترث في الصورة الأخيرة) ذكر في الإسلام في بسوطة
أن الصحيح في هذه المسئلة ما قاله محمد ووجهه أن الزوج لم يباشر العلة بعدما تعلق حكمها به ولا الشبهة
فلا يكون متعديا وبه ثبت الفرار ولو جوفق ولو يوصف بقولان أنها مضطرة في تحصيل الشرط من قبل
الزوج لأنها إن لم تقدم تخاف على نفسها أو دينها وإن أقدمت يسقط حكمها وهذا الاضطراب من جهة
الزوج فنقل إليه كما يقتل إلى المكره وإلى الشاهد وأعلم أن قول الشارح وعند محمد وزفر الخ مخالف لما
في الزايلي والمصوب الموافق لكلام الزايلي عدم ذكر زفره نافع محمد والمصوب أن يذكر خلافه فيها
سيجي من قول الشارح وكما إذا علق طلاقها بفعل أجنبي أو بجبي الوقت في الصحة ووجد الشرط في
المرض بان يقال وعند زفر ترث لأن المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط فممكن تطبيقه بعد تعلق
حكمها به ولنا أنه كالحيز عند حكمه لا قصدوا لوجود الشرط وهو مجنون يقع ولو كان قصد المصنف
وقع لعدم القصد منه وهذا لو حلف أن لا يعلق بعد ما علق بالشرط ثم وجد الشرط لا ينجث ولو كان
قصد النجث ولا به لم يوجد منه صنع بعد تعلق حكمها به ولا هو ممكن من منع فعل الأجنبي وهي
الزمان فلم يكن متعديا والفرار بالتهدي وهذا شرط في المختصر أن يكون في المرض بقوله والتعليق
والشرط في مرضه زيلي (قوله ككلام زيد غير مدبون) سواء كان التعليق والشرط في المرض
أو الشرط فقط لا نهضت بالشرط والرضى به يكون رخصا بالشرط (قوله وكما إذا علق طلاقها بفعل
أجنبي أو بجبي الوقت الخ) تقدم الكلام عليه وما في العيني من أنها ترث في الوجه الرابع والثامن وهو قوله

وعن أبي حنيفة في النوازل الخ
لا يراى للبارزة لا يكون طارا ولا ترث
(ولو) كان (محصورا) أي عذوباني
حصن فطلق امرأته بائها (أو) كان موازيا
لاعدو (في صف القتال) فطلق امرأته
بائها (لا) ترث (ولو علق طلاقها بفعل
أجنبي أو بجبي وقت) بان قال
شخص (أجنبي أو بجبي وقت) بان قال
أن يفعل فلان للدار وأذا جاء رأس الشهر
فأنت طالق (و) المحلل أن (التعليق
والشرط في مرضه أو) علق طلاقها (بفعل
نفسه) مطلقا سواء كان بماله بدنه أولا
بدله منه (وهما) أي التعليق والشرط
(في مرضه أو الشرط) في مرضه (فعلها)
دون التعليق (أو) علق طلاقها
(و) المحلل أنه (لا بد لها منه) كالأكل
والشرب وكلام الابوين وصوم الفرض
وصلاته وقامعي الدين والقيام والعود
(وهما) أي التعليق والشرط (في
المرض أو الشرط) في جميع الصور
(ورثت) المرأة في الصورة
وعند زفر ومحمد لا ترث في الصورة
الأخيرة (وفي غيرها) أي في غير
هذه الوجوه المذكورة (لا) ترث
كما إذا علق طلاقها بفعلها والفعل بما
لها بدنه ككلام زيد غير مدبون وكما إذا
علق طلاقها بفعل أجنبي أو بجبي وقت
في الصحة ووجد الشرط في المرض (ومات)
أبانها في مرضه (فصح) المرض (ومات)
بمرض آخر (أو) بانها فارتدت فأسلمت
فبان (وهي في العدة

المرث في شأني (قوله لم ترث في الصورتين) أما في الوجه الأول فلا يهمل بالمرثين أنه ليس بمرض الموت
 وأما الثاني فلا يهمل بارتدادها بطلت أهلية الارث فبالا سلام لا يهمل بالسبب بخلاف النكاح حيث يعود
 لأن سقر طها الفوات الاحتباس فإذا استلقت عادت إلى حبسه فتعود عيني (قوله وقال زفر ترث في الصورة
 الأولى) لأنه صار منهما بالفرار حين طلقها طائفاً أنه مرض الموت عيني (قوله والمسئلة بها) أي بعد
 ما أباها فانه ترث لأن المحرمة ثبتت بفعله بخلاف ما إذا طأ وعتا ابتدأ لان الفرقه من جهتها فلم يكن طأ
 وكذا إذا طلقها رجعت طأ وعت لا ترث لأن الرجعي لا يزيل النكاح فتكون المحرمة مضافة إلى المطاوعة
 وهو فعلها باختبارها بخلاف ما إذا طأ وعت بعد ما أباها لان المحرمة ثبتت بفعله فصاريه فارتعلق حقها
 بحاله ولا يطل بثبوت المحرمة لانها لا تنافي الارث بخلاف الردة بعد الابانة لانها تنافي أهلية الارث زيلعي
 (قوله قذف امرأته وهو صحيح) تقييده بالعلة لا للاحتراز عما لو كان في المرض بل ليعلم الحكم فيه بالأولى
 أو نقول إنما قيد به لأن فيه خلاف محمد كما سيذكره الشارح إذا خلا فيه له إذا كان في المرض (قوله وفرق
 بينهما) أي في مرض موته (قوله مريضاً) جعله في النهر قيداً فيهما أي اللعان والابلاء وكذا استفاد من
 الزيلعي وهو كذلك إذا لو وقعت الفرقه باللعان في صحته ثم مات لا ترث ولهذا قيد شيخنا بطلاق قول
 الشارح فيما سبق من قوله ولا عن وفرق بينهما بقوله في مرض موته ومنه يعلم ما في العيني من قوله وأشار
 إلى كون الابلاء في المرض بقوله مريضاً لا يهاجمه أن المرض في جانب اللعان غير معتبر وليس كذلك
 (قوله ورثت) أما في اللعان فسلانه ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه إذا بد لها من الخصوصية
 لدفع العار عن نفسها فكانت مضطرة فلا يطل حقها به وأما في الابلاء فانه بمنزلة تعليق الطلاق بمضي
 الزمان فكانه قال لها إذا مضى أربعة أشهر فانت بائن درر وزيلعي (قوله وقال محمد لا ترث في الأولى)
 أشار شيخنا إلى أنه أراد بالأولى ما سبق من قوله قذف امرأته وهو صحيح وجعلها أولى يستقيم بالنسبة
 لها بعد ما من مسئلة الابلاء فسقط ما عساه أن يقال صواب العبارة في الثانية (قوله لا ترث) لأن الابلاء
 في معنى تعليق الطلاق بمضي مدته الخالية من الوقاع فيكون ملحقاً بالتعليق بمعنى الوقت فهو قد تقدم
 ان التعليق إذا كان في العلة لا ترث خلافاً لفرجوى فان قيل في الابلاء في العلة ينبغي أن يكون فاراً
 لأنه ممكن من ابطاله بالني فاذا لم ينفى حتى بانت كان قاصداً لابطال حقها فيرد عليه قصده فترث كما إذا
 وكل وكذا في العلة فطلقها الوكيل في مرض الموصي كل فانه ترث لأنه جعل مباشرة التحككه من العزل
 قلنا لا يمكن من النفي الا بضرر وهو وجوب الكفارة عليه فلم يكن ممكناً مطلقاً بخلاف مسئلة
 الوكيل لأنه ممكن من عزله حتى لو لم يقدر على عزله حتى أبانها لم ترث ذكره في المتقي زيلعي (فرعان)
 قال لها ان مرضت فأنت طالق ثلاثاً كان فاراً (الثاني) قال آخر امرأة أتزوجها طالق ثلاثاً فتزوج
 امرأة ثم أخرى ثم مات طأقت المرأة الأخرى عند التزوج فلا يصير فاراً فلا ترث عنده وعندهما طأقت
 عند الموت فيصير فاراً وترث لأن الأخيرة لا تتحقق الا بعد موت زوجها غير ما بعده وذلك يتحقق بالموت
 في مكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر عليه وله ان الموت يعترف انها آخر امرأة يتزوجها
 واتصافه بالأخيرة من وقت التزوج فثبت مستنداً درر ولا فرق في عدم ارثها عند الامام بين أن تكون
 مدخولاً لها أو لا إلا أنه ان دخل بها فلها مهر ونصف النصف بالطلاق قبل الدخول بها والمهر الكامل
 بالوطء بعد الطلاق الثلاث وعندها بالحض عنده وعندهما لها مهر واحد وعليه العدة لا بعد الإجلين
 شهرين بلالية (تتممة) ارثيت ثم ماتت أو لحقت بدار الحرب فان كانت الردة في المرض ورثها زوجها
 وإن كانت في الصحة لا يرث بخلاف ردته فانها في معنى مرض موته فترثه مطلقاً ولو ارتد أباها فاسلمت هي
 ورثته والا لا تنوير وشرحه (قوله ذكر رافعه) أي المحرمة وذكر الضمير لأن المصدر المختوم بالتاء يجوز
 رجوع الضمير إليه بالتذكير والتأنيث جوي

(لم ترث) في الصورتين وقال زفر ترث في
 الصورة الأولى (وان طأ وعت ابن الزوج)
 في الجماع والمسئلة بها (اولاً عن) أي
 ان قذف امرأته وهو صحيح ولا عن
 ان قذف نفسها (أو آلى) حال كونه
 وفرق بينهما (أو آلى) حال كونه
 (مريضاً) ثم مات وهي في العدة (ورثت)
 وقال محمد لا ترث في الأولى ولو قذفها
 في المرض ورثت عندهم جميعاً (وان آلى
 في صحته وباتت به) بان انقضت مدة
 الابلاء (في مرضه لا ترث) ولما ذكر
 سبب المحرمة ذكر رافعه عقبه
 حيث قال

* (باب الرجعة) *

ذكرها بعد الطلاق لانها متأخرة عنه طبعاً كذا وضعا لانها شرعت لرفع الطلاق والرفع أبداً يكون بعد الوقوع جوى (قوله اسم من رجع) أى اسم مصدر جوى يتعدى ولا يتعدى يقال رجع الى أهله ورجعته اليهم رددته رجعا ورجوعا ورجعاً نهر (قوله والفتح أفصح) عند الجمهور خلافه للآزهرى فى دعوى اكثرية الكسر وللمكي تبعاً لابن دريد فى انكار الكسر على الفقهاء نهر (قوله رد سبب الزوال) هو على حذف مضاف أى رد أثر سبب الزوال لان سبب الزوال وهو الطلاق لا يرتفع بالرجعة وإنما الذى يرتفع بها أثره وهو المحرمة الموقوفة على انقضاء العدة فى الرجعى دون البائن ولا يلزم من ارتفاع الأثر ارتفاع المؤثر شيئاً وبالطلاق يتجهل المؤجل ولو راجعها لا يتأجل كفاى الخلاصة وصححه فى الظهيرية وفى الصيرفية لا يكون حالاً حتى تنقضى العدة والقول بانقضاء العدة بتأخير قول المرأة نهر (قوله هى استدامة النكاح الخ) أى ابقاء النكاح على ما كان دررف السنين ليست للطلب قال الوانى أى طلب دوام النكاح الموجود قبل مضي العدة فقوله فى العدة متعلق بالاستدامة اذا معنى تدارك دوام النكاح قبل زواله (قوله فى العدة) زاد بعض المتأخرين بعد طوطم المأمر من انه فى الخلوة الصحيحة يجب العدة ولا تصح الرجعة ولا حاجة اليه فى المسألة لان هذا من الشرط نهر (قوله وعند الشافعى استحابة الوطء) لان الطلاق الرجعى يحرم الوطء عنده لان ملك النكاح شرط جواز الوطء وقد زال بالطلاق ولنا قوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن والبعول هو الزوج والتسمية به حقيقة تستلزم قيام الزوجية وقيامها يوجب حل الوطء ولادلالة فى قوله تعالى أحق بردهن على ان ملكه قد زال لان الرد يستعمل للاستدامة يقال رد البائع المبيع اذا باعه بشرط الخيار ثم فسخ وهو لم يخرج عن ملكه لكن لما كان بعرضية أن يخرج لو لم يفسخ حتى مضت المدة سمي رداف كذا هنا وقال تعالى فأمسكوهن بمعروف ولا تمسكوهن الا باقاً فيكون أقوى دلالة على ان الرجعة استدامة زيلعى وقوله ثم فسخ ليس معطوفاً على رد من قوله رد البائع المبيع بل على باع من قوله باع بشرط الخيار والتقدير اذا باع بشرط الخيار ثم فسخ يقال رد البائع المبيع (قوله ان لم يطلق ثلاثاً) أو اثنتين ان كانت أمة ولم يقترن بعوض مالى ولا صفة تنهى عن البينونة ولا مشيئة ولم يكن بكاتبه يقع بها البائن وعلى هذا فلو قال ان لم يطلق بائناً كان أولى نهر (قوله ولا بائناً) من عطف العام على الخاص جوى لان الثلاث من افراد البائن (قوله وقد دخل بها وهى فى العدة) لو قال وقد وطئها كان أولى جوى وقوله وهى فى العدة تكرر بلا فائدة شيئاً وفى الدرر من البرازية ادعى الوطء بعد الدخول وانكرت فله الرجعة لا فى عكسه (قوله ولو كانت لم ترض) واصل بما قبله فان الامر بالامساك مطلق فيشمل التقدير در رأى حالة الرضى وعدمه وكذا تصح مع كراهه وهزل ولعب وخطأ در وأطلق المصنف فى عدم اشتراط رضاها فم الغائبة وما فى العناية من انه يشترط اعلام الغائبة قال فى النهر انه سهو لما استقر من ان اعلامها انما هو مندوب فقط ولو قال ابطلت رجعتى أو لا رجعة لى طليك كان له الرجعة كما فى البدائع اهـ (قوله براجعتك) وارجعتك ورددتك وأمسكتك ومسكتك وهذا صريح واشترط فى بعض المواضع فى رد ذلك الصلة كالى أو الى نكاحى أو الى عصمتى ولا يشترط ذكر الصلة فى الارتجاع والمراجعة قال السكال وهو حسن انعطافه يستعمل فى ضد القبول ومن الصريح النكاح والتزوج عند محمد وهو ظاهر الآية وفى البناء صريح وعليه الفتوى وهذا ركن الرجعة لانه اما قول أو فعل والقول الصريح ما تقدم والكاتبه أنت عندى كما كنت وأنت امرأتى فلا يصبر مراجعاً الا بالنسبة شرعياً لانه من الفسخ والنهر (تق) تزوجها فى العدة لا يكون رجعة عندى حليفة لان انشاء النكاح فى المنكوحه باطل لغو ولا يثبت ما فى ضمنه وعند محمد يكون رجعة وعن أبى يوسف وايتان

* (باب الرجعة) *
اسم من رجع رجوعاً بكسر الراء
وفتحها والفتح أفصح وانما سميت بها
لرد سبب الزوال (وهى استدامة)
النكاح (الشافعى فى العدة) وعند
الشافعى هى استحابة الوطء (ونصح)
الرجعة (فى العدة ان لم يطلق ثلاثاً)
ولا بائناً وقد دخل بها وهى فى العدة
(ولو) كانت (لم ترض براجعتك) أى
صحيح به فى المحضرة

والشأن القبيح أبو جعفر قول محمد بن وهب بن نوري رجة الجنون بالفعل ولا تصح بالقول وقيل بالعكس وقيل
 بهما زيلبي وقوله ورجة الجنون يعني اذا جن بعد ما طلق رجعا (قوله وراجعت امرأتى) ويندب
 اعلامها لثلاثين غيره بعد العدة فان نكحت فرق بينهما وان دخل درهن الثمن وما في الهداية من قوله
 لانه لو لم يعلم بالرجعة في المعصية أى معصية الزوج بغيره فيه اشكال زيلبي لان المعصية لا تكون
 بدون العلم وفي الغاية لا تصح المعصية بغير ذلك الا ان يقال ينبغي أن لا تزوج بغيره حتى تسأل عن
 ارتجاعه لا تفراجه فاذا تزوجت بغير سؤال وقعت في المعصية وهذا مشكل أيضا من حيث انه اوجب
 عليها السؤال والمعصية بالعمل بما ظهر عندها قال الكمال وليس السؤال الالدفع ما هو متوهم الوجود
 بعد تحقق عدمه فهو وزان اعلامه اياها فاذا كان مستحبالا لانه تصرف في خالص حقه فكذلك ما لا يكون
 مستحبالا في النكاح كذلك (قوله وبما يوجب حرمة المصاهرة) وان لم يقصد المراجعة بجر وهذا
 بيان للرجعة بالفعل ولكنه مكره كافي البصر عن المجوهرة ونقل من المحامى القدسي اذا راجعها بقبلة
 او لمس فلا فضل ان يراجعها بالاشهاد ثانيا ١٥ لان السنة الرجعة بالقول والاشهاد واعلامها كما
 في شرح الطحاوي شريلاية (قوله وهو الوطء) بشرط ان لا يكون الوطء بعد تزوجها في عدته لان تزوجها
 لغو والوطء بناء عليه فتكون كالاجنية كذا في القنية وأقول هذا يفتى على ما سبق من انه اذا تزوجها
 في العدة لا يصير مراجعا عند الامام والمختار قول محمد كافي الظهيرية (قوله والتقييل) على أى موضع
 من بدنها (قوله بشهوة) حقق الكمال انه يكون مراجعا بالتقييل ولو بدون شهوة (قوله واللس بشهوة)
 لا فرق بين كون اللس وما بعده منه أو منها بعد كونه باختيار منه فان كان اختلاسا بان كان نائما أو مكرها
 قيل على قول أى حنيفة ومحمد ثبت الرجعة خلافا لابي يوسف واجمعوا انها لو ادخلت فرجها في فرجها
 وهو نائم أو مجنون كان رجعة ومقتضى ظاهر كلامه ان الوطء في الدبر لا يكون رجعة لما مر من انه لا يوجبها
 أى حرمة المصاهرة لكن القوي على انه رجعة وعلى هذا فينبغي انه اذا كان اللس أو النظر بشهوة معه
 انزال أن يكون رجعة وان لم يوجب حرمة المصاهرة ولم اره لهم الفرق بين البابين ان القصد هناك الجزئية
 وهنا الشهوة فيكون رجعة وان انزل شوبرى (قوله والنظر الى فرجها) يعني الدخول نهر (قوله وقال
 الشافعي لا تصح الرجعة الا بالقول) بناء على ان الطلاق الرجعي يحرم الوطء عنده فيكون مثبتا للفعل كما هو
 اصله وعندنا لا يحرم فيكون استدامة زيلبي (قوله اذا قدر عليه) أما اذا لم يقدر فتكون الرجعة بالفعل
 والاشهاد أيضا حموى (قوله والاشهاد مندوب) أى على الرجعة بالقول وقيدنا بالاشهاد بكونه على
 القول لان الاشهاد على الوطء لا يثبت وفي الظهيرية قال محمد لا تقبل الشهادة على التقييل واللس والنظر
 انه بشهوة لانه لا علم للشاهد بها حموى من البرجندی (قوله وقال مالك والشافعي لا تصح الرجعة
 الا بالاشهاد) لقوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم أمر وهو للوجوب ولنا النصوص المطلقة كقوله
 تعالى فامسكوهن ويعولن أحق بردهن وكقوله عليه السلام مرايتك فليراجعها من غير قيد بالاشهاد
 واشتراطه زيادة وهي نسخ فلا يجوز الابعثه والامر في الآية محمول على الندب يدل عليه انه قرنهما بالمفارقة
 وهي ليست شرطافيه فكذا في الرجعة والحب منهم انهم يشترطون الاشهاد في الرجعة اعتبارا بابتداء
 النكاح ولا يشترطون رضاها ولا تجديد المهر ولا الولي وأعجب منه ان مالك والشافعي لا يشترط فيها الاشهاد
 ولا يشترطه في ابتداء النكاح زيلبي والمراد من قوله وقال مالك والشافعي لا تصح الرجعة الا بالاشهاد
 خصوص الرجعة بالقول لا الرجعة بالفعل كما توهمه السيد الحموى فلهذا قال بقر على قولهما كيف يتأتى
 الاشهاد (قوله فصدقه تصح الرجعة) لأن النكاح يثبت بتصادقهما فالرجعة أولى نهر (قوله وان لم
 تصدقه لا تصح الرجعة) لانه اخبر عما لا يملك انشاء ولا مصدق له حتى لو أقام البرهان على انه قال في العدة
 راجعها قبل قوله قال السرخسي هذان من أعجب المسائل حيث يثبت اقرار نفسه بالبرهان ولو اقربته في
 المحال لم يقبل ثم اذا لم يكن له برهان فلا يمين عليه انهر أى عند أبي حنيفة خلافا له وهو مسئله الاستحلاف

(وراجعت امرأتى) في الحضرة والغيبه
 (و) تصح الرجعة (بما يوجب حرمة
 المصاهرة) وهو الوطء والتقييل بشهوة
 واللس بشهوة والنظر الى فرجها
 واللس بشهوة قال الشافعي لا تصح الرجعة
 بشهوة وقال الشافعي لا يكون
 الا بالقول اذا قدر عليه بان لا يكون
 انرس أو معتقل اللسان (والاشهاد
 مندوب) (قوله) مالك والشافعي
 الرجعة (وقال) لا تصح الرجعة الا بالاشهاد (ولو قال
 لا تصح الرجعة الا بالاشهاد) أى لو أخبر
 بعد العدة راجعتك فيها) أى لو أخبر
 بعدمضها بان قال كنت راجعتك
 في العدة (فصدقه تصح) الرجعة
 (والا) أى وان لم تصدقه (لا) تصح
 الرجعة وكان القول لها (كراجعتك
 فقالت) حال كونها (حبيبة) له (قد
 مضت عدتي)

في الاشياء الستة زبلي وقول العيني بعد قول المصنف ولو قال بعد العدة واجتثك فيها فصدقته صحح والا
لا والقول ولو ما تغير بين عنداي خيفة لانها صادفت حال انقضاء العدة فلا تصح وعندهما تصح الرجعة
لان عدتها باقية ظاهرا ثم استشهد على الخلافية بالوفاقية بقوله كراجعتك فقالت بحجية عدتي
لا تصح الرجعة اتفاقا الخ فيه خلل من وجوه اما اولاه عليه هذه المسئلة بقوله لانها صادفت حال انقضاء
العدة لا يناسب هنا وانما يناسب المسئلة التي بعدها والمناسب هنا التعليل بما سبق انه اخبر عن امر لا يملك
انشاءه واما ثانيا فبقوله وعندهما تصح الرجعة لان عدتها باقية ظاهرا للمسئلة الثانية وهي قوله كراجعتك
فقالت بحجية انقضت عدتي فان الامام قال لا تصح الرجعة لان كلامه مصادف حال انقضاء العدة وقال
تصح الرجعة لان عدتها باقية ظاهرا ما لم تقربا نقضاء العدة وقوله ثم استشهد على الخلافية بالوفاقية اقول
الوفاقية هي الاولى والخلافية هي الثانية وقوله فانه لا تصح الرجعة اتفاقا اقول هذا حكم المسئلة السابقة
لا هذه فان هذه مختلف فيها كما قدمنا ويعلم ذلك من عبارة اصله وهو الزبلي شيخ شاهين (قوله على الفور
متصلا بقوله الخ) فلو قالت مفصلا ثبتت الرجعة اتفاقا وأشار بكون الزوج بدا الى انها لو بدأت فقالت
انقضت عدتي فقال الزوج راجعتك فالقول لها اتفاقا ولو وقع الكلامان معا ينبغي أن لا تثبت الرجعة
نهر وبهر (قوله فانه لا تصح الرجعة عنداي خيفة الخ) للصاحبين انها صادفت العدة اذ هي باقية ظاهرا
الى ان تخبر وللإمام انها صادفت حالة الانقضاء لانها ائمنة في الاخبار عنه فاذا اخبرت دل ذلك على
سببه واقرب أحواله حال قول الزوج وهذا اذا كانت المدة تحقق الانقضاء فلم تعلم تحتله تثبت الرجعة
الا اذا ادعت انها ولدت وثبت ذلك نهر (قوله والقول لها) مع العيين عندهما وعليه العتوى شربلية
فان نكلت ثبتت الرجعة بناء على ثبوت الرجعة بنكولها والفرق لابي خيفة بين هذه وما قبلها ان
الزام العيين لعائدة النكول وهو بذل عنده وبذل الامتناع من التزوج والاحتباس في منزله جائز بخلاف
الرجعة فان امتناعها عن المحلف بان عدتها مضت لا يكون بذلا منها للرجعة واعلم ان حكايا الاجماع
في الاستحلاف هنا وقعت للزبلي وتبعه في فتح القدير وفيه بحث لانها صحيحة عندهما فعلا لم تسقط
والذي في البدائع وغيرها الاقتصار على قول الامام نهر (قوله وعندهما تصح والقول له) لا يقال
فيه مخالفة لمافي العيني من دعوى الاتفاق على عدم صحة الرجعة لان دعوها والاتفاق غير مسلمة (قوله
اوقالت الامة مضت عدتي الخ) ولو قالت بعد ذلك لم تنقض كان له الرجعة لانها اخبرت بكذبها في حق
عليها كذا في شرح النفاية وفي فتح القدير لو قالت انقضت بالولادة لا يقبل الابينة اوقالت اسقطت سقطا
مستبين بعض المخلق فله ان يطلب عينها على ان صفته كذا لا فرق في ذلك بين الامة والمحترمة نهر (قوله
فالقول لها في الصورتين) اما الاولى فهي قول ابي خيفة لان الرجعة تبني على قيام العدة والقول فيها
قولها فكذا فيما يبتنى عليها وعندهما القول قول المولى لان البضع ملكه وهو خالص حقه ولو كان
على القلب بان كذبه المولى وصدقته الامة فالقول قول المولى ولا تثبت الرجعة اجماعا في الصحيح وقبل
هي ايضا على الخلاف وقبل لا يقضى بشئ حتى يتفق المولى والامة واما الثانية فلانها اعرف بها لها وهي
ائمنة فيه فيقبل قولها دون المولى والزوج عيني (قوله وعندهما القول قول المولى في الاولى)
لانه اقربا هو خالص حقه فيقبل كالأقرب عليها بالنكاح وله ان حكم الرجعة من العدة وعدمها مبني
على العدة من قيامها وانقضائها وهي ائمنة فيها مصدقة في الاخبار بالانقضاء لا قول للمولى فيها أصلا
وانما يقبل قوله في النكاح لانفراده بخلاف الرجعة قيد بقوله وكذبته لانها لو صدقته ثبتت الرجعة
اتفاقا ولو كذب المولى وصدقته فكذلك في الاصحاحي لا تثبت والفرق للإمام بين هذه وما رانها
منقضية العدة في الحال ويستلزم ظهور ملك المولى المتعة فلا يقبل قولها في ابطاله بخلاف ما علم لان المولى
بالتصديق في الرجعة مقتر بقيام العدة فلم يظهر ملكه معها فيقبل قوله وقيدنا بعدم ائمنته لانه لو أقامها
ثبتت الرجعة نهر وانظر حكم ما لو كانت مشتركة بين رجلين فصديق أحدهما وكذب الآخر على قولها

على الفور متصلا بقوله فانه لا تصح
الرجعة عنداي خيفة والقول لها
وعندها تصح والقول له (وان قال
زوج الامة بعد مضى العدة) قد
كنت (راجعت فيها فصدقته سببها
وكذبته) الامة (اوقالت) الامة
(قدمت عدتي وانكر) أي الزوج
(والسيد) (فالقول لها) في الصورتين
عند ابي خيفة وعندهما القول
قول السيد في الاولى (وتنقطع) الرجعة
(ان ظهرت) المعتدة (من الحيض الاحمر)

جوى (قوله وهي الثالثة) لو أبق قول المصنف من الحيض الا تخرج على اطلاقه ولم يقيد له لكان أولى
 ليشمل عدة الامه فان الحيض الا تخرج يصدق بالنسبة في حق الامه والثالثة في حق الحرة جوى (قوله
 لعشرة أيام) عليه ظهرت أي لاجل تمامها سواء انقطع الدم أو لانهر (قوله حتى تغسل) هذا اذا
 كانت مسلة ولو كان غسلها بسور جار مع وجود الماء المطلق والكافية تنقطع رجعتها بمجرد الانقطاع
 لمادون العشرة لعدم خطابها وينبغي ان تكون المضمونة والمعنوية كذلك شربا ليلية عن النهر (قوله
 او يمضي عليها وقت صلاة) ينظر سر التعبير في باب الحيض بقوله ادنى وقت صلاة وقوله هنا وقت صلاة
 جوى واقول قول الشارح حتى لو بقي من الوقت الخ يقتضي ان المراد بالوقت الذي عبر المصنف به هنا ادناه
 وحينئذ يكون كلام المصنف على حذف مضاف (قوله وهو القياس) لان التيمم حال عدم الماء
 ينزل منزلة الاغتسال بدليل جواز الصلاة وجواز دخول المسجد وغيره من الاحكام ولا فرق بين الحكم
 بجواز صلاة اذيت وبين الحكم بجواز الاقدام على ادائها ذكل واحد منهما يشترط له الطهارة فاذا كان
 كالاغتسال في حق الاحكام فكذلك في حق هذا الحكم بل اولى لان انقطاع الرجعة يؤخذ فيه بالاحتياط
 الا ترى انها لو اغتسلت وبقيت لمعة في جسدها لم يصبها الماء أو اغتسلت بسور الحمار انقطعت الرجعة
 وان لم يجز لها أداء الصلاة ولعمارة طهارة ضرورية لكونها تلويثا حقيقة لانه لا يرفع الحدث بيقين حتى
 لو وجد الماء كان محدثا بالحدث السابق وانما جعل طهارة حكما ضرورة الحاجة الى أداء الصلاة كيلا
 تتضاعف عليها الواجبات والثابت ضرورة يتقدر بقدرها زيلبي (قوله والصحيح ان الرجعة الخ) كذا
 في التبيين وشرح المجمع وكذا ما سبق من قول الشارح قبل تنقطع بنفس الشروع صححه أيضا في الجوهر
 عن الفتاوى كافي الشرب ليلية ولومت المصنف أو قرأت القرآن ودخلت المسجد قال الكرني تنقطع
 وقال الرازي لا تنقطع عيني (قوله ونسيت اقل من عضوا الخ) فلو نسيته من اخلاله عن اصابة الماء لم
 تنقطع نهر (قوله تنقطع الرجعة) لان تسارع الجفاف اليه بعد اصابته بالماء غير بعيد لاسيما في الحر
 الشديد لكن لا يجز لها التزوج وكذا لا يجز قربانها حتى تغسل احتياطاً في أمر الفروج او يمضي عليها
 وقت صلاة نهر (قوله ولو عضوا تاما لا تنقطع) لانه كبير لا يتسارع اليه الجفاف عيني وهذا استحسان
 والقياس في العضو الكامل ان تنقطع الرجعة لانها غسلت الا كثروله حكم الكل وفيه قياس آخر ان
 الرجعة تبقى فيما دون العضو أيضا لان حكم الحدث لا يتجزأ والا كالا يتجزأ أثبتوا بقبولت على ما كانت
 قبل الاغتسال وجه الاستحسان وهو الفرق بين العضو وما دونه ان مادون العضو يتسارع اليه الجفاف
 لقلته واعلم ان ما في الزيلبي من قوله وفيه قياس آخر ان الرجعة لا تبقى فيما دون العضو صوابه تبقى بدون
 لاشيئنا عن الشلي والمحانوق (قوله والاستنشق) الواو بمعنى أو أي ترك كل بانفراده كترك عضو
 شيئا عن الفتح ولو بقي أحد المضمين لا تنقطع نهر عن الفتح (قوله وعنه وهو قول محمد وهو بمنزلة
 مادون العضو) لان في فرضيهما اختلافا فعلى الافتراض لا تنقطع وعلى السنية تنقطع قطعها ملاحظة
 لهذا الاحتمال احتياطاً كذا ذكر هذا التعليل لقول محمد في النهر وهو ظاهر ومنه يعلم ان ما وقع في
 كلام بعضهم حيث ذكر هذا تعليلاً لمذهب ابي يوسف من ان ترك المضمضة والاستنشاق كترك عضو
 كامل غير صحيح لان فيه مخالفة لما في النهر والزيلبي حيث جعل هذا تعليلاً لقول محمد وبفرض عدم
 المخالفة فالتعليل به لمذهب ابي يوسف لا يعم لانه حينئذ يكون تعليلاً للشيئ بنقيضه اذ مقتضى كون ترك
 المضمضة والاستنشاق كترك عضو كامل بقاء الرجعة وعدم انقطاعها فتدبر (قوله وقال لم أطأها) سواء
 قال ذلك حال التطبيق او بعده نهر (قوله أي له ان يراجعها) ولا عبرة بانكاره الوطء لان الشرع كذبه
 يجعل الولد للفراس درر ثم لا ينبغي ان ظهور صحتها في ذات الحمل موقوف على ان تلده لاقل من ستة أشهر
 من وقت الطلاق وهذا لا ينافي صحتها قبله فلا مسامحة في العبارة كما قال صدر الشريعة وان الصواب ان
 يقال ومن طلق حاملاً منكرها وطأها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر صحت الرجعة نهر وفيه نظر

وهي الثالثة التي تنقضي العدة بها (العشرة)
 ايام (وان) كانت (لم تغسل و) ان طهرت
 من هذا الحيض (لاقل) من عشرة ايام
 (لا) تنقطع الرجعة (حتى تغسل او
 يمضي) عليها (وقت صلاة) حتى لو بقي
 من الوقت بعد الانقطاع ما تمكن
 من الاغتسال ونحوه للصلاة فذهب
 ذلك القدر يحكم بطهارتها وقال زفر
 لا تنقطع عيني وقها (أو تيمم) ان لم
 تقدر على الماء بعد ما طهرت لدون
 العشرة (وتصل) مطلقاً سواء كانت
 مكتوبة أو نطوعاً وان نيمت ولم تصل
 بقي حق الرجعة استحساناً وهو قوله
 وعند محمد لم يبق وهو القياس ثم قيل
 تنقطع بنفس الشروع عند أي خفيفة
 أو أي يوسف والصحيح ان الرجعة لا تنقطع
 عندهما ما لم تفرغ منها (ولو اغتسلت)
 المقتدة من الحيضة الثالثة (ونسيت
 اقل من عضو تنقطع وعن أبي يوسف
 عضو تاما (لا) تنقطع والاستنشاق كترك
 ان ترك المضمضة والاستنشاق كترك
 عضو كامل وعنه وهو قول محمد و
 بمنزلة مادون العضو (ولو طأت ذات
 حمل أو ذات (ولد) قال لم أطأها
 راجع) أي له ان يراجعها

ثبت الرجعة بالشك اما هنا فقد سقط اعتبار هذا الاحتمال لانها ولدت ولدين فلو لم يجعل الثاني من علوق
 حادث لصار مع الولد الاول بطن واحد والاتحاد لا يثبت بالشك اذا كان بين الولدين ستة اشهر فصاعدا
 فصار الولد الثاني من علوق حادث بعد الطلاق فكان رجعة اه وقد أشار الى ذلك ايضا شيخنا
 (قوله فالولد الثاني والثالث رجعة) أي يظهر بهما الرجعة السابقة لان العلوق بوطء حادث في العدة
 فان قلت فيه حكم عليه بالوطء في النفاس قلت ليس للنفاس كمية خاصة اذ يجوز ان لا ترى شيئا أصلا نهر
 (قوله وان كانوا في بطن واحد الخ) ولو كان الاولان في بطن والثالث في بطن تقع واحدة بالاول لا غير
 وتنقض العدة بالتالي ولا يقع بالتالي شيء ولو الاول في بطن والثاني والثالث في بطن يقع ثنتان في الاول
 والثاني وتنقض العدة بالتالي فلا يقع به شيء نهر (قوله وانقضت العدة بالتالي) فلا يقع به لان الطلاق
 المقارن لا ينقض العدة غير واقع (قوله والمطلقة الرجعية تترين) لقيام النكاح وهو حاصل على الرجعة
 وهي مستحبة أيضا عني (قوله هذا اذا كانت المراجعة مرجوة) فيه اشارة الى ان الزوج حاضر شرعا بلالية
 فليس لما ذلك لو غاب (قوله ونسب ان لا يدخل عليها حتى يوذنها) قيد في الدرر بما اذا لم يقصد رجعتها تبعا
 له بداية واطلاق المصنف اولى لانه قد يقع المراجعة بالنظر الى داخل فرجها وهو مكروه فيندب ان لا
 يدخل عليها حتى يوذنها ولو قصد الرجعة دفعا لوقوع الرجعة بالمكروه وصرح لولا محج بالاطلاق شرعا بلالية
 عن البره ومنه يعلم ان التعليل بلزوم تطويل العدة بان يقع نظره على ما به يصير مراجعها وهو لا يريد
 في طلقها فتطول عليها العدة فيلزمها الضرر انما يتشكى على ذلك التقيد وقد علمت ما فيه وأما ما علل به في
 الدرر من قوله للتسليق نظره على ما لا يحل نظره اليه لانها مطلقة في الجملة ففيه تأمل لان الكلام في
 المطلقة رجعيًا ولا يجرم وطؤها فانظر مثله بل اولى شرعا بلالية (قوله ولا يسافر بها حتى يراجعها) وهذا
 اذا صرح بعدم رجعتها فلو لم يصرح كان السفر رجعة دالة فتح محشا وأقره المصنف در (قوله وقال زفر له
 ان يسافر بها) لان النكاح بينهما قائم فصار كأنه لم يطلقها ولان المسافرة تكون رجعة دالة لكونها
 حراما بدونها أي بدون المراجعة للنهي عن الانحراج والخروج فظاهر حاله اجتناب المحرم فصار كالوطء في
 النكاح الموقوف ولنا قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الاية نزلت في الطلاق الرجعي
 بدليل سياقه وهو قوله تعالى فطلقوهن وقوله تعالى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا وقوله تكون رجعة
 دالة لكونها حراما بدونها يابطل بانها حراما بدونها الى ما دون السفر فانه حرام للنهي أيضا ومع هذا لا يكون رجعة
 زيلبي وقوله لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا أي يحدث المراجعة بار تبذوله المراجعة بعد صريح الطلاق
 وهو معقب للرجعة شيخنا عن خط الزيلبي (قوله والطلاق الرجعي لا يجرم الوطء) لقوله تعالى وبعولتهن
 أحق بردهن وهم الأزواج والتسمية حقيقة تستلزم قيام الزوجية وقيامها يوجب حل الوطء بالاجماع
 عني وهذا أي حل الوطء محله ما اذا وقع الرجعي ابتداء فلما وقع بعد الباش حرم الوطء جوى عن المفتاح
 فان قلت لا حاجة الى ذكر هذه المسئلة أعني قوله والطلاق الرجعي لا يجرم الوطء لعلمهم بها من قوله وبما يوجب
 حرمة المصاهرة أجيب بان المراد انه يجوز له وطؤها وان لم يقصد الرجعة غاية انه تقع الرجعة بغير قصد
 جوى عن البرجندی (قوله وقال الشافعي يجرم) لان الزوجية زائلة لوجود القاطع لان الطلاق عبارة
 عن رفع القيد وبقاء الزوجية يدل على بقاء القيد وبينهما منافاة ولنا قوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن
 سماء بعلا وهو الزوج وجعله أحق بردها فدل على بقاء النكاح لان احدا لا يقدر على تلك الاجنبية
 بغير رضاها والرد لا يدل على الزوال كذا البيع بخيار البائع زيلبي

* (فصل) فيما تحل به المطلقة لما ذكرنا بتدارك به الرجعي ذكرنا بتدارك به غيره نهر (قوله بما دون
 الثلاث) يعني لو حرره وبما دون الثلاثين لو أمه درر (قوله في العدة وبعدها) لان حل المحل باق لان زواله
 معلى المطلقة الثالثة فينعدم قبلها ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه في حقه كذا في الهداية
 وقال السكال هذا تركيب غير صحيح والصحيح ان يقال لان حل المحل باق ولان المحل باقية لان المحل هو

(فالولد الثاني) يصير به مراجعها
 الطلاق الاول (والثالث) يصير في
 الطلاق الثاني (رجعة) ويقع
 الطلاق الثالث بولادة الولد الثالث
 ووجب العدة بالاقراء ولا سبيل الى
 الرجعة وان كانوا في بطن واحدة
 بالولد الاول والثاني وانقضت العدة
 بالتالي (والمطلقة الرجعية تترين)
 وتنشوف في العدة أي تحبوا وجهها
 وتصل خديها هذا اذا كانت المراجعة
 مرجوة اما اذا كانت تعلم انه لا يراجعها
 لشدة بغضها فانها لا تفعل ذلك وانما
 قيد بها لان البتة والمتوفى عنها
 زوجها تحل على ما سيجي (وندب)
 للزوج (ان لا يدخل عليها حتى يوذنها)
 وبعولتها بالتمتع ونفق النعل (ولا
 يسافر) الزوج (بها) أي بالمطلقة
 الرجعية (حتى يراجعها) والطلاق الرجعي
 ان يسافر بها (الوطء) حتى لو وطئها لا يجرم
 لا يجرم الوطء (الشافعي يجرم حتى
 العقر وقال الشافعي يجرم حتى
 يجرم العقر * (فصل) فيما تحل به المطلقة
 (وينكح مباته) بمبادون الثلاث
 في العدة وبعدها

كون الشيء محلا لامعنى لنسبة المحل إليها لا معنى لمحل كونها محلا اه وقال شيخنا يعني المحل يجوز ان
تكون الاضافة بيانية شرعية لالية فان قلت التعليل بالاستدعاء في النسب بشكل الصغيرة والآية
وعدة الوفاة قبل الدخول ومعتدة الصبي والمحضة الثانية والثالثة فانه لا اشتباه في هذه المواضع اجيب
بان هذه حكمه للحكم ووجودها ايراعى في الجنس لا في كل فرد واجاب في العناية بان اشتباه النسب مانع
عن جواز النكاح في عدة الغير وهذا صادق وأما انه يلزم جوازه اذا عدم هذا المانع فليس يلزم لجواز
ان يكون ثمة مانع آخر وهو حق العبد وربان هذا أيضا تعليل في مقابلة النص فالاولى ان يقال المنع
عام في العدة بالنص وهو قوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله خص منه العدة من
الزوج نفسه بالاجماع نهرو فيه ان هذا مقرر للسؤال لادافع حوى وقوله خص منه العدة من الزوج نفسه
وكذا المولى اذا اعتق أم ولده اذا العدة عليها بطريق الامحاق بالنكوحه وفراش أم الولد وان كان
اضعف من فراش المتكوحه الا انها يشتركان في أصل الفراش بحر من العدة (قوله لا المبانة بالثلاث)
وعم كلامه غير المدخول بها أيضا وما في مشكلات القدوري من ان له ان يزوجها بالتخليص لقوله
تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره يعني المدخول بها قال في فتح القدير انه زلة عظيمة
والامر فيه من ضروريات الدين لا يبعدا كقار يخالفه لكن الاولى حله على ما اطلقها ثلاثا معتقرة
لانه اوقع الثلاث بكلمة واحدة كما ذكره البخاري شارح الدرر نعم في الاطلاق مؤاخذه لا تخفى نهرو قوله
لكن الاولى حله الخ وجهه انها بين بالاولى الى عدة لكونها غير مدخول بها فلا تلحقها الثانية ولا
الثالثة (قوله حتى يطأها غيره) في المحل المتيقن به فلو جامع المفضاة لا يحلها لم تحمل ولو صغيرة لا يجمع
مثلها لا يحلها وان كان مثلها يجمع حلت وفي القنية أو نجى في محل البكرة تحل للاول وكانه ضعيف لما في
الشرح يشترط ان يكون الايلاج موجبا للغسل وهذا ليس كذلك ففي طهارة الهيوط لوانى امرأة وهي
عذراء لا غسل عليه لان العذرة مانعة من مواراة المحشفة والمحاصل انها لا تحل بمجرد العقد بل لا بد من
الوطء بالكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فان النكاح المذكور فيه يحمل على الوطء خلاص الكلام على
الافادة دون الاعادة اذ العقد استفيد من اطلاق اسم الزوج وأما السنة فخاروى عن عائشة رضی الله
عنها ان رفاعه بن سموم القرظى طلق امرأته تميمية بنت وهب فبطلت طلاقها فترجعت بعده بعدد الرحمن
ابن الزبير فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت انها كانت تحت رفاعه فطلقها ثلاث تطليقات
فترجعت بعده بعدد الرحمن بن الزبير والله ليس معه الا مثل هذه الهدية وأخذت هدية من جلبابها
قالت فتبسم صلى الله عليه وسلم ضاحكا وقال لعلك تريد ان ترجعي الى رفاعه لا حتى يذوق عسيتك
وتذوق عسيتي وهذا الحديث مشهور بخازان برأيه على مطلق الكتاب بناء على ان المراد بالنكاح في
الآية هو العقد وأما على ان المراد به الوطء فلا إشكال وأما الاجماع فان الامة أجمعت على ان الدخول
بها شرط المحل ولم يخالف في ذلك الا سعيد بن المسيب والخوارج والشيعة وداود النظارى وبشر المربسى
وذلك خلاف لا اختلاف لعدم استناده الى دليل زبلى وتيمية بفتح التاء وقيل بالتصغير وهو
الارجح وسموم بفتح المهملة والميم وسكون الواو بعدها همزة ثم لام والقرظى بالراء والطاء المهملة شيخنا
عن فتح البارى قال وفي جامع الاصول سهوال بكسر السين المهملة ويقال بفتحها وسكون الميم
وتخفيف الواو وباللام اه والزبير بفتح الزاء وكسر الباء بلا خلاف سيموطى وابن المسيب بكسر السين
وفتحها وهو الاشهر والاولى لانه كان يكره الفتح وقال في تنبيه الطالب لابن عبد السلام المسيب
بكسر السين المشددة المشناه من تحتها على قول أهل المدينة وبفتحها على قول أهل العراق قال صاحب
المشارك والمشهور بفتحها وروى عن ابنه سعيد انه كان يكسر الباء ويقول سيب الله من سيب ابى
شيخنا عن خط أحمد بن يونس وهو أى سعيد بن المسيب اخذ فقهاء المدينة السبعة ومن كبار التابعين
وبشر المربسى رئيس أهل الاعتزال قال في الخلاصة وهذا القول ميجور وفي الشريعة لالية عن المصدر

لا المبانة أى لا ينكح المبانة (بالثلاث)
مطلقا سواء كانت في العدة او لا (لو)
كانت المبانة (حرة) لا ينكح المبانة
(بالتنين لو) كانت (أمة) حتى يطأها

الشهيد من أفنى بهذا القول فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ونقل عن القنية رجوع سعيد
ابن المسيب عما كان يقول به من عدم اشتراط الدخول (قوله غيره) أى زوج غيره ولو ذميا لزمية كانت
تحت مسلم أو مجنوناً حراً كان أو عبداً نهر (قوله ولو مراهقاً) أو خصياً بقدر على الجماع حوى وما فى الدر
المختار من قوله أو مجنوناً حراً كان أو عبداً نهر (قوله أى قريبا إلى البلوغ) قال فى
شرح الجمع المراهق من قرب إلى البلوغ وتحركت آله واشتهى قيداً للمراهق لانه عليه السلام شرط اللذة
من الطرفين انتهى وفى فوائد شمس الأئمة انه مقدر بعشر سنين شرناً لبلية عن الفتح (قوله بنكاح صحيح)
خرج الفاسد بخلاف العين بانه لم يتزوج فيما مضى حيث بحث بالفاسد أيضاً لان المراد مجرد صحة الاخبار
زبلى ومن الفاسد ما لو كان الزوج غير كف على ما عليه الفتوى هذا اذا كان له ولى فان لم يكن مع
اتفاق فكون الزوج عبداً مفرغ على ظاهر الرواية أو مجهول على عدم وجود الولى نهر ولا بد وان يكون
نافذاً اذا الموقوف لا يحلها كما لو تزوجها عبد بغير إذن الولى ودخل بها ثم لو وطئها بعد الاجازة حلت ولا فرق
بين ان يعترف الزوج بالطلاق الثلاث أو لا حتى لو علمت بذلك وانكره كان لها ان تزوج بأخرى اذا
غاب ثم اذا حضر التمس منه تجديد النكاح قبل هذا فى الديانة أما فى القضاء فليس لما ذلك وفى القنية عن
الترجاني انه لا يجوز فى المذهب وفى البرازية ان الزوج غائباً باساع لها التزوج بأخر ولو كان حاضراً الا لان
الزوج ان انكر احتج الى القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء بها الا بحضرة الزوج بحرم ومنه يعلم ان ما فى
النهر من قوله ولو كان غائباً لا صوابه ابداله بالحاضر ولو لم تقدر على منعه الا بقتله فانها تقتله بالدواء
ولا تقتل نفسها وكان الاستيعابى يقول ليس لها قتله وعليه الفتوى وذكر الازجندى انها ترفع الامارى
القاضى فان حلقت حيث لا يئنه لها وحلف فالاتم عليه وفى القنية سئل عن امرأة حرمت على زوجها
ولا يقدر ان يتخلص عنها ولو غاب عنها سهرته وردته اليها هل يحتال فى قتلها بالسهم قال لا يحل ويبعد عنها
بأى وجه قدر ومن لطيف المحيل ان تزوج المطلقة من عبد صغير تترك آله ثم تملكه بسبب من الاسباب
بعد ما وطئها فيفسخ النكاح بينهما ووطء المولى لا يحلها لانه ليس بزواج وهو الشرط بالنص وكذا
لا تحل له بملك العين ما لم تزوج بغيره ولو قالت دخل فى وانكر أو عكسه اعتبر قولها ولو قال
النكاح فاسد لاني جامعته أمها فان صدقته لا تحل والاحت واعلم ان هذا كله فرع صحة النكاح الاول
فلو كان بلا ولى أو بلفظ الهبة أو بحضرة فاسقين فطلقها لاثم تزوجها بالتحليل وقضى بصحة شافى
صح وبه لا يظهر ان الوطء فى النكاح الاول كان حراماً أو ان فى الاولاد خبثاً لان القضاء لا يرد كدليل
النسخ يعمل فى القائم والآتى لافى المنقضى نهر (قوله وتبقى عدته) سواء كانت عدة وفاة أو طلاق
أو فسخ (قوله لا بملك عين) عطف على بنكاح أى لا تحل المبانة بالثلاث أو الثلثين أما الثلاث فبان يكون
تحتة حرة مطلقاً لاثم اريدت ومحقت بداء الحرب ثم اشترها لم تحل له حتى تزوج بزواج آخر يعنى باذن
المولى وأما الثلثين فبان يكون تحتة أمة مطلقاً لثنتين فوطئها مولاها لا تحل للزوج أو اشترها للزوج
بعد لا تحل له بوطئه حتى تزوج بزواج آخر وبهذا التقرير يظهر ما وقع من القصور فى كلام الشارحين
لهذا الموضع ولوصح المصنف بالموصوف وقال حتى يطأها زوج غيره لم يحتج الى هذه الجملة حوى أى التى
هى قوله لا بملك عين (قوله وكراهة النكاح بشرط التحليل) أى للزوج الاول والثانى جميعاً حوى عن
الظهيرية أى كراهة تحريم فتح ما لو أضر ذلك فى قلبه ما فلا يكره بل يكون مأجوراً لان مجرد النية
فى المعاملات غير معتبرة وقيل الحلل مأجور وتأويل اللعن اذا شرط الاجر عليه شرناً لبلية وما فى النهر من
ان الحديث محمول على ما اذا تزوجها بشرط التحليل نظريه السيد المحوى بأن فاعل الحرام لا يستوجب
اللعن ففاعل المكر وتحريمه أولى ومن ثم قيل المراد من الحديث احللت بنتى أو اختى أو نحوهما بغير
نكاح وأما هذا فما أحله بل أحله الشرع بل الحلل مأجور على ذلك كذا فى الملتقط وفى الروضة
اذا زوجت نفسها بشرط التحليل جاز النكاح والشرط جميعاً حتى اذا لم يطلقها الثانى يجبره القاضى على

غيره) مطلقاً سواء كان فى حبس
أو نفاس أو احرام أو هو صائماً أو هو
صائمة وسواء انزل أو لا (ولو) كان
ذلك الغير (مراهقاً) أى صبياً قد ريس
الى البلوغ وقال مالك لا يصح (بنكاح)
أى حتى يطأها بنكاح (صحيح) حتى
(تبقى عدته) أى عدة ذلك الغير
(لا بملك العين) لان وطء المولى ليس
بنكاح (وكراهة) النكاح (بشرط
التحليل) بأن يقول أن تزوجت على
ان أحلك للزوج الاول

ذلك فان طلقها برأى نفسه حل تزوجها الاول والفقوى على قوله وعند محمد النكاح والشرط باطلاق
حتى لا يجوز للثاني أن يطأها ولا الاول أن يتزوجها اذا فارقها ولو بعد الوطء حموى عن البرجندی
ويخالفه ماسأني في كلام الشارح من قوله وعند محمد النكاح الثاني صحيح ولعل الصواب في كلام
البرجندی ابدل محمديا يوسف وقوله برأى نفسه لا مفهوم له لما ان طلاق المكره واقع ثم رأيت في
النهر رد ما في روضة الزندوستي من عزوه للامام جواز كل من النكاح والشرط معزيا للعناية والفتح
(قوله وان حلت الاول) لوجود الدخول في زكاح صحيح لما عرف من انه لا يبطل بالشرط الفاسد فلا يصح
على الطلاق ومن المحيل اذا خافت أن لا يبطله الحل ان تقول زوجت نفسي على ان امرى يبيدي اطلق
نفسى متى شئت فاذا قبل على هذا جاز النكاح وصار الامر بيدها بخلاف ما لو قال لها تزوجتك على ان امرى
بيديك فقبلت جاز النكاح ولغا الشرط لان الامر انما يصح في الملك أو مضافا اليه ولم يوجد واحد منهما
بخلاف ما مر لان الامر صار بيدها مقارنا للصبر ورتها منكوحة ومن المحيل أن يقول ان تزوجتك فأمرى
بيديك بعدما تزوجتك فطلق نفسك ومنها ان يقول ان تزوجتك وجامعتك فأنت بائن ولو خافت أن
يمسكها من غير وطء يقول لما ان تزوجتك وامسكتك فوق ثلاثة ايام نهر (قوله وعند أبي يوسف النكاح
فاسد الخ) لان هذا في معنى شرط التوقيت فيكون في معنى المتعة فيبطل عيني (قوله وعند محمد النكاح
الثاني صحيح ولا تحل الاول) لكونه استبجلا بالمخطوطة فيعاقب بالحرمان عيني (قوله كما يهدم الثلاث
عندهم الخ) والخلاف مقيد بما اذا دخل بها فان لم يدخل بها لا يهدم اتفاقا وانتصر الكمال لمحمد بما يطول
ثم قال فظهر ان القول ما قاله وهو الحق نهر وقال القاضي أبو زيد متى نظرت الى الحديث كان الامر كما
قال أبو حنيفة ومتى نظرت الى موجب نص الآية أشكل وانه اولى الامرين قولنا ظاهر كلمة حتى هكذا في
كشف البردوي وقول البرجندی ولا يخفى ان الآية تدل على انتهاء المحرمة الغليظة بالزوج الثاني
ولا تدل على عدم انتهاء المحرمة الخفيفة يشري الى رد ما ذكره البردوي من الاشكال فهو انتصار لمذهب
الامام محمد كلام البردوي ان قوله تعالى فان طلقها الى قوله حتى تنكح الآية يفيدان الزوج الثاني
انما يهدم المحرمة الغليظة الثابتة بالطلاق الثلاث اذا المراد بقوله تعالى من بعدهم الثلاث فلهذا استشكل
مذهب الامام ومحمد كلام البرجندی ان الآية مصرحة بأن الزوج الثاني يهدم المحرمة الغليظة ولا دلالة
فيها على عدم هدمه للمحرمة الخفيفة لسكوت الآية عن ذلك فلا اشكال حينئذ في انه يحتاج لدليل آخر
يثبت به ان الزوج يهدم المحرمة الخفيفة كالغليظة وهو الحديث لكن ينظر ما المراد بالحديث والظاهر ان
المراد به حديث المحلل لاحديث العسيلة اذ حديث العسيلة مصرح فيه بكون الطلاق ثلاثا لا يقال
انما جعل محلا في صورة المحرمة الغليظة لانا نقول انه مثبت للمحل في الخفيفة بالدلالة لانه لما كان محلا
في الغليظة ففي الخفيفة بالاولى (قوله ومضى عدة الزوج الثاني) ليس المراد انها قالت مضت عدتي من
الثاني فقط بل قالت تزوجت ودخل في الزوج وطلقتى وانقضت عدتي نهر عن الهداية وفي النهاية انما
ذكر اخبارها هكذا مبسوطة لانها لو قالت حلت لك فتزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخل بي ان كانت
عامة بشرائط المحلل لم تصدق ولا تصدق ونهيا ذكره مبسوطة لا تصدق في كل حال وعن السرخسي
لا يصلح له أن يتزوجها حتى يستفسرها لاختلاف الناس في حلها بمجرد العقد شر بلائيه عن الفتح وفي
الفصول العمادية اذا طلقها الثاني بعد الوطء ثم تزوجها الاول قبل انقضاء العدة وحكم القاضي بصدقه نفذ
اذهو مجتهد فيه فان عند زفر لاحاجة لما الى العدة حموى عن البرجندی (قوله له أن يصدقها مع الميعين)
سواء كانت عدلة أو لا حموى عن الخلاصة وشرح ابن الشلي (قوله ان غلب على ظنه صدقها) لانه امان
المعاملات ليكون البضع مقوما عند الدخول أو الدائيات لتعلق المحل به وقول الواحد مقبول فيها درر
وفي جامع الفتاوى أنكرت دخول الثاني بعد اقرارها لا تصدق وفيه معزيا للبرازي قالت الاول تزوجت
بانحر وانقضت عدتي فتزوجها ثم قالت كذبت ولم أحسن تزوجت فان لم تكن اقربت بدخول الثاني

(وان حلت الاول) عند أبي حنيفة
وعند أبي يوسف النكاح فاسد ولا تحل
للزوج الاول وعند محمد النكاح الثاني
صحيح ولا تحل الاول (ويهدم الزوج
الثاني ما دون الثلاث) يعني اذا طلق
المحرمة تطلقة أو تطلقين ومضت
عدتها وتزوجت بزوج آخر ثم عادت
الى الزوج الاول عادت ببطلان
تطلقات ويهدم الزوج الثاني ما دون
الثلاث كما يهدم الثلاث عندهما
الثلاث كما يهدم الثلاث في لا يهدم
وعند محمد زفر والثاني لا يهدم
مادون الثلاث (ولو اخبرت مطلقة
مادون الثلاث عدته) مضى (عدة
الثلاث يعني عدته) المحال ان (المدة
الزوج الثاني) المذكور هو وعدتان (له)
فتمسكه (أي المذكور هو وعدتان) (له)
أي للزوج (أن يصدقها ان غلب
على ظنه صدقها)

تصليق ويظهر النكاح وان أقرت لوفيه عن البرازي أيضا أخبرت بوطء الثاني وقال الاول ما كان الثاني
وطءك يفرق بينهما وفيه عن الاجناس أخبرت بأن الثاني دخل بها حلت للاول وان كذبها فيه
(قوله عند أي حنفية شهران الخ) يجعل كانه طلقها في أول الطهر بعد الوقوع فيجعل طهرها خمسة عشر
يوما لانه لا غاية لا كثره فيؤخذ بالاقول وحضها خمسة لان اجتماع اقلهما في امرأة واحد قادر فيؤخذ
لها بالوسط في ثلاثة اطهار يكون خمسة وأربعين يوما وثلاث حيض خمسة عشر يوما فصارت ستين وهذا على
تضييع محمد لقول أي حنفية وعلى تضييع المحسن يجعل كانه طلقها في آخر الطهر احترازا عن تطويل العدة
فيجعل حيضها عشرة أيام وطهرها خمسة عشر يوما لان ما قدرنا طهرها بالاقول قدرنا حيضها بالاكثير باعتدالا
ففيها طهران بثلاثين يوما وثلاث حيض بثلاثين فصارت ستين يوما فهذه من الزوج الاول فحتاج الى
مثله من الزوج الثاني وزيادة طهر على تضييع المحسن زيل في وقوله وزيادة طهر هو الذي يقع فيه تزوجها
بالثاني وطلقها ونقل البرجندی عن القاسمي ان ابتداء المدة انما هو من وقت الحيض لا من وقت
الطهر جوي وقولهم الامكان شهرين عند الامام محله ما ذالم تقبل أسقطت سقطا استبان به من خلقه
وجزمهم بهذه المدة دليل على ضعف قول من قال بقبول قولها انقضت عتق بعد يوم أو أقل لاحتمال سقط
من غير تضييع منها بذلك بصر (قوله تسعة وثلاثون يوما) يجعل كانه طلقها في آخر الطهر فيجعل حيضها
ثلاثة أيام وطهرها خمسة عشر يوما أخذنا بالاقول فيجعل التيقن به ففيها طهران بثلاثين يوما وثلاث حيض
بتسعة أيام ويحتاج الى مثلها في حق الزوج الثاني وزيادة طهر بخمسة عشر يوما زيل في (قوله وعنده في
رواية محمد في أربعة) أي وعند الامام في تضييع محمد الخ ووجهه انه يجعل طلاقها في أول الطهر فيحتاج
الى طهرين بثلاثين وحيضتين بعشرة لان اجتماع اقلهما في امرأة قادر وعلى تضييع المحسن خمسة وثلاثون
يوما ثم يحتاج الى مثله في حق الثاني وزيادة طهر خمسة عشر يوما على رواية المحسن زيل في

* (باب الايلاء) *

الاصلي فيه قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فان فارقا فان الله غفور رحيم وان
عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وقرأ ابن مسعود فان فارقهن أي رجعوا في الاربعه الا شهر قال
الواحدى كان ايلاء أهل الجاهلية السنة والستين وأكثر فوقته الله أربعة أشهر فمن كان ايلاؤه دون
أربعة أشهر غلبت ايلاء شيخنا عن الغاية (قوله والمناسبة الخ) أي بين الايلاء والرجعة لكن يبقى
الكلام في تقديم الرجعة على الايلاء جوي وفي النهر اعتبر المناسبة بين الطلاق والرجعي والايلاء وكران
وجه تقديم للرجعي على الايلاء وان اشتركا في ان كلا منهما لا يوجب المحرمة للحال بل بعد انقضاء العدة
في الرجعي وبعد انقضاء المدة في الايلاء ان المحرمة بلفظ الطلاق تخيرا أو تعليقها في الاصل وقوله في النهر
فقدت صوابه تذكير الفعل لان المرجح الذي هو الرجعي مذكرا لان يقلل التأنيث باعتبار رجعة
الرجعي الثابتة عند انقضاء العدة (قوله وكذلك الايلاء) سبب للمحرمة غير انها بافظ الطلاق هي الاصل
فقدت ثم أولى الايلاء لعدم استلزامه للعصبة بخلاف الطهار والمعاين فانها لا ينبغي كان منها والخلع وان
شاركه في ذلك الا انه لا اختصاصه بالمال كان بمنزلة المركب من المفرد نهر (قوله وهو في اللغة الخ) اعلم
ان الايلاء لغة مصدر آلى كاعطى وانجم الايا كعطيا ومنه قوله

قليل الايا بافظ لعينه * وان بدرت منه الالية بدرت

وقوله بدرت بالبا من قولهم بدرت منه كلام أي سبق والبادرة البدية شيخنا عن المغرب فقوله وان بدرت
الخ أي وان سبقته منه بمنزلة فيها (قوله وهو الخلف) فعلى هذا يكون بين الايلاء والخلف الترادف لكن
هذا أحد قولين والقول الآخر الايلاء لعين على ترك الفعل والخلف لعين على الترك أو الفعل فيكون
بينهما العموم والخصوص كذا استفاد من عبارة البرجندی ونصه هو أي الايلاء لغة الخلف والالية وهي

وأدنى هذه المدة عند أي حنفية
شهران ان أقرت باللفظ بالاقراء
وعندهما تسعة وثلاثون يوما وان كانت
أمة فعندهما تصديق في احدى وعشرين
يوما ستة للحيضتين وخمسة عشر
للطهر وعنده في رواية محمد في أربعين

واقفه أعلم * (باب الايلاء) *
والمناسبة ان الطلاق سبب للمحرمة
والرجعة رافعة لها وكذلك الايلاء
سبب للمحرمة والتي رافعة لها وهو في
اللغة لعين وهو الخلف بالله سبحانه
أو غيره من الطلاق

اليمين تقول آلى أى حلف والقياس ان يمدى على كالحلف لكن لما تضمن معنى البعد عدى بمن وقيل
 الآلية اليمين على ترك الفعل والحلف اليمين على الترك والفعل والقسم كذلك اه قالوا ومن قوله على الترك
 والاعمال بمعنى أو ومنه تعلم ان ما نقله السيد المحمدي عن الظهيرية من قوله الا انه الحلف على الامتناع والحلف
 اليمين على الفعل والقسم واليمين فيها أه فيه سقط وصواب العبارة والحلف اليمين على الفعل أو الترك وإذا
 عرفت ان في العبارة سقطا كما ذكرناه فليس في كلام الشارح التفسير بالمبائن كما توهمه السيد المحمدي (قوله
 أو العتاق) هذا اذا كان المولى حرا وما العبد اذا آلى بما فيه كفارة فكفارة بالصوم فقط ولم أر حكم
 ما لو علق بيمين أو صدقة هل يصح تعليقه ويتأخر ذلك الى عتقه أولا يصح ثم رأيت في البدائع قال وأما
 حرية المولى فليست بشرط لصحة ايلائه بالله وبما لا يتعلق بالمال حتى لو قال العبد لا مراثة والله لا أقربك
 أو قال ان قربتك فعلى صوم أو حج أو عمرة أو امرأتى طلق يصح ايلائه حتى لو لم يقربها في المدة تبين منه وان
 قربها ففي اليمين بالله تلزمه الكفارة بالصوم وفي غيرها يلزمه الجزاء المذكور لان العبد اهل لذلك وان
 كان الحلف بما يتعلق بالمال بأن قال ان قربتك فعلى عتق رقبة أو على ان أتصدق بكندا لا يصح بمعنى
 الايلاء لانه ليس من أهل ملك المال اه واستفيد من كلامه ان ما يتعلق بالمال فالحرية شرط لصحة
 الايلاء به جوى (قوله وفي الشريعة الخ) قال الزيلعي الايلاء في الشريعة عبارة عن منع النفس عن قربان
 المنكوحه أربعة أشهر فصاعدا منعا مؤكدا بشئ يلزمه ويشق عليه وركنه قوله والله لا أقربك ونحوه
 وشرطه المحل والاهل وهو ان تكون المرأة منكوحه والحالف أهلا للطلاق عند أى حنيفة ولو جوب
 الكفارة عندهما وان لا تكون المدة منقوصة عن أربعة أشهر وحكمه وقوع الطلاق عند البر ووجوب
 الكفارة أو نحوه عند الحنفية اه فحاشا الدرر من قوله وحكمه طلاقه بانه ان بر والكفارة والجزاء ان
 حنث فيه تأمل لانه يقتضى ان الكفارة والجزاء يميان ما ليس كذلك ويمكن الجواب بحمل
 الواو بمعنى أو شين شاهين ثم ما سبق من ان شرطه كون المرأة منكوحه لو قال كونه في النكاح أو
 مضافا اليه لكان أولى لدخل ما لو قال لا حنينة ار تزوجتك فوالله لا أقربك خمسة أشهر فتزوجها قبل
 مضي شهر فانه يكون مولى وانما لم يذكره المصنف في التعريف حيث لم يقل هو الحلف على ترك قربانها
 أربعة أشهر أو أكثر حاصل في النكاح أو مضافا اليه لان شأن الشرط خروجها عن المساهية كما في
 النهرية مع ما في الاصلاح حيث قال وهذا التقيد لا بد منه ولا يشك كل ما سبق من قوله لا حنينة
 ان تزوجتك الخ لكن انتصر السيد المحمدي للاصلاح حيث نظر في كلام النهرية ان ذلك انما هو في الماهية
 الحقيقية لا الاعتبارية والتقيد بقوله ويشق عليه للاحتراز عما اذا قال ان قربتك فله على ان اصدق
 ركعتين أو اغزو حيث لا يكون مولى لانه مما لا يشق على النفس وان تعلق اشتقاقه بمرض ذم في النفس
 من الجبن والعكس بخلاف ما لو قال فعلى مائة ركعة ونحوه فانه يكون مولى بشرطه لا لية عن الكمال
 وبما أنه ان يكون مولى بمائة ختمة أو اتباع مائة جنازة دروسيه كالسبب في الرجعي وهو الداعي من
 قيام المشاجرة وعدم الموافقة نهر وإذا كان الشرط أهلية الطلاق عند الامام مع ايلائه الذي بما فيه
 كفارة عنده لكن لا كفارة عليه اذا قربها وانما لم تجب الكفارة في حنث الدمي لانها عبادة وهو ليس
 من أهلها ولهذا وقع الطلاق عليه بمضى المدة وعند صاحبه لا يصح ايلائه (والمحصل) ان ايلائه الذي
 على ثلاثة أنواع صحيح اتفاقا كالحلف بما لا يتعلق به قربا كالعتاق وباطل اتفاقا كالحلف بالحج والصوم
 والصدقة ومختلف فيه وهو حلف بالله شيئا عن شرح المجمع (قوله هو الحلف على ترك الخ) اعلم ان
 الايلاء في الشريعة عبارة عن اليمين على ترك ما المنكوحه مدة معلومة بأن قال لا مراثة والله لا أقربك
 أربعة أشهر والمراد بالنساء الزوجات لانه عند الاطلاق ينصرف الى الحرث دون الاماء لان معنى الانقضاء
 والازدواج في الاما ناقص ظهري وفيه نظر لان امة الغير اذا كانت منكوحه يصح ايلائه منها وقوله مدة
 معلومة يراد عليه ما لو قال ما والله لا أقربك أبدا فانه ليس له مدة معلومة جوى وأقول يجب عن الاول

أو العتاق أو الحج أو نحو ذلك وفي الشريعة
 (و) والحلف على ترك

بأن المراد بالمرأته المملوكات بالعقد وقد سبق لنا خبر ذلك في فصل المهرمات في شرح الكلام على قوله
 وأما امرأته فليس المراد بالمرأته ما قبل الأمان ويراد بالأمان في قوله والازدواج في الأمانا قص خصوص
 المملوكات تلك العين فلا يرد حينئذ ما نظره وعن الثاني بأن المراد بالمدة المملوكة ما بلغت أربعة أشهر
 فصاعدا فللمراد أن لا تكون أقل من أربعة أشهر وإلى به يشير قول المصنف هو الخاف على ترك قربانها
 أربعة أشهر أو أكثر (قوله قربانها) المقربان مصدر قرب يقرب من باب فعل بكسر العين في الماضي
 وفتحها في المضارع وله مصدران القربان والقرب بمعنى الذي يجر عن ضياء المحلوم وفي المصباح قربت من
 باب تعب وفي لغة من باب قتل قربانا بالكسر فعلته أو دأبت ومن الأول ولا تقربوا الزنا ويقال منه أيضا
 قربت المرأة قربانا كناية عن الجماع ومن الثاني لا تقرب المحمي أي لا تدن منه اهـ (قوله كقوله الخ)
 نيه بالكاف على أنه ليس منصرف في هذين بل منه أيضا لا أجامعك لأطأك لا أباضعك لا أغتسل
 منك من جنابة فان ادعى أنه لم يعن الجماع لم يدين في القضاء وجعل في البدائع الصريح لا أجامعك فقط
 وما عداه يجري مجرى الصريح وجعل منه الاقتضاض في البكر قال في الفتح والأول أولى لأن الصراحة
 منوطة بتبادر المعنى لغلبة الاستعمال سواء كانت حقيقة أو مجازا بالتحقيق ولكنا لا نملك لا آتيك
 لا غشاك لا المسك لا غيظتك لا سؤمك لا أدخل عليك لا أجمع رأسي ورأسك لا أضاجعك لا أقرب
 فراشك نهر (قوله لا أقربك أربعة أشهر) سواء كانت طاهرة أو حائضا ولا خلاف أنه ان وقع
 في غرة الشهر اعتبرت مدته بالأهلة ولو وقع في بعضه فلا رواية فيه عن الإمام وقال الثاني يعتبر بالأيام
 وعن زفر اعتبار بقية الشهر بالأيام والشهر الثاني والثالث بالأهلة وتكمل أيام الشهر الأول بالأيام من
 أول الشهر الرابع نهر عن البدائع (قوله أو والله لا أقربك) بشرط أن لا تكون حائضا كذا في الحواشي
 السعدية وأصله في الغاية عن الشامل وعلمه بأن الزوج ممنوع عن الوطء بالحيض فلا يصير المنع مضافا
 إلى العين اهـ بخلاف ما إذا قيد بأربعة أشهر فان ذلك يكون قرينة على إضافة المنع إلى العين نهر
 قال في الشربلالية ينبغي تقييده بكونه عالما بحيضها لتصرف يمينه إلى ما هو ممنوع عنه شرعا اهـ
 قلت وينبغي أن يكون النفاس كالحيض (قوله أي قربان المنكوحه) ولو صغيرة لاوطأ (قوله على
 ترك الوطء للأمة من المولى الخ) إمام من زوج الأمة يكون إيلام حوى (قوله فانه لا يكون إيلام) أي
 في حق الطلاق دون الكفارة قال المولى المحي لو آلى من أمته أو أم ولده أو أجنبية لم يكن مواساة في حق
 الطلاق دون الكفارة لأن شرط الطلاق باليمين قيام ملك النكاح حال التعليق وحال وجود الشرط
 ولم يوجد فلم يصح اليمين بالطلاق وصح في حق الكفارة حوى يعني إذا آلى من أجنبية فترزوها فوطئها
 تلزمه الكفارة وإن لم تطلق بمضى المدة من غير وطء (قوله فان وطئ المولى في هذه المدة كفر) لمحتنه ونبه
 بذلك على أنه لو كفر قبله لم يحز ولا فرق في الحنث بين كونه عاقلا أو لا ولو قال إن قربتك فعلى كفارة
 أو يمين كان مولى كذا في البدائع اذ قوله فعلى يمين أي تجوزها وهو الكفارة نهر (قوله ان كان يميننا
 بأهله) فكفارته اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام (قوله
 وان كان يميننا غيره) كما لو حلف بجمع أو صوم أو صدقة أو عتق أو طلاق كما ساقى التصريح به في المتن وقوله
 فما جعله جزاء على الحنث وقع ظاهرا بالنظر للطلاق والعساق وأما بالنظر للجمع ونحوه كالصوم والصدقة
 فمستثنى وقع لزوم وتغير بين الإيفاء بالندور وكفارة يمين على الصحيح الذي رجح إليه الإمام قبل موته
 بسبعة أيام قال في الشربلالية ولي فيه رسالة (قوله وعند الشافعي يحنث في يمينه ولا تلزمه الكفارة)
 الذي في المزيلي والعيني وقال الحسن البصري لا تجب الكفارة لقوله تعالى فان فاؤا فان الله غفور
 رحيم قلنا المراد به اسقاط عقوبة الآخرة بسبب قصده الاضرار بها لا سقوط الكفارة المشروعة في
 الإيمان المتعقبة الا ترى ان قبل الخطأ يوجب الكفارة وان وعد المغفرة اهـ (قوله وسقط الإيلام)
 لأن العين تهن بالحنث فلا تبقى بعد الإيلام ولا إيلام بدونها عني (قوله وان لم يطأ فيها الخ) ولو ادعاه

قربانها أربعة أشهر أو أكثر كقوله والله
 لا أقربك (قوله أربعة أشهر أو والله لا أقربك
 قوله قربانها أي قربان المنكوحه
 احتراز عن اليمين على ترك الوطء للأمة
 من المولى فانها لا يكون إيلام (فان وطئ)
 المولى في هذه المدة كفر) ان كان
 يميننا بالله سبحانه وان كان يميننا غيره
 فما جعله جزاء على الحنث ولا تلزمه الكفارة
 الشافعي يحنث في يمينه ولا تلزمه المدة
 (وسقط الإيلام) حتى لو مضت المدة
 لا يقع الطلاق (والا) أي وان لم يطأ
 فيها ومضت

بعد مضي المدة لم يقبل قوله الا بمرحان نهر من المسوط (قوله بانت) لان به يقع الضلع من الظلم ولا يكون بارحى لانه يسيل من استردادها الى صحته بعد الايلاء فتمين السائر اقلك نفسها وتزول سلطته عليها جزاء الغلله بجر (قوله بتطبيق واحدة) وهو المأثور من العبادلة الثلاثة وغيرهم (قوله فرق القاضى بينهما وتفرقة تطبيقه) اى باثنية فالحلاف في موضعين أحدهما ان الذى مضى يكون بعد مضي المدة وعندنا في المدة والثاني ان الفرقة لا تقع الا بتفريق القاضى او بتطبيق الزوج عند مضي قال مالك وأحد عن الشافعى لا يفرق ولو كان يصيق عليه حتى ينفى او يطلق وعندنا يقع مضي المدة واستدلوا بقوله تعالى فان فاؤا فان الفاء لاتعقب فاقضى جواز الفى بعد المدة وجواز التفريق ولنا قراءة ابن مسعود اوى فان فاؤا فبين فاقضى ان يكون السى في المدة فيكون جهة عليهم لان قراءتهما لاتنزل عن روايتهما والفاء في الآية لاتعقب الفى على الايلاء بدليل جواز الفى قبل مضي الا شهر ولو كان كما قالوا لما جازعنى (قوله وسقط اليمين بعد ما بانت) حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لاتبين درر (قوله لو حلف على اربعة اشهر) لان اليمين موقوفة بوقت فلا تنقضي بعد مضيها عني (قوله بان قال والله لا اقربك) ولم يقل بعده أبدا لان مطلقه ينصرف الى الابد كما في اليمين لا يكلم فلانا فلا تبطل مضي اربعة اشهر لعدم ما يطلها من حدث او مضي وقت زايلى وفي قول المصنف فلونكهما ثانيا وثالثا ومضت المدتان بلقي بانت باخرين اشارة الى انه لا يتكرر الطلاق ما لم يتزوجها كما في البدائع والصفة وغيرهما وفي المحيط لو بانت بمضي اربعة اشهر بالايلاء ثم مضت مدة اربعة اشهر اخرى وهي في العدة وقعت اخرى فان مضت اربعة اشهر اخرى وهي في العدة وقعت اخرى ولم يصب خلافه قال العيني ثم عا للزيلي والاوّل أصح بخلاف ما لو ابا نكحها بتخيير الطلاق ثم مضت مدة الايلاء وهي في العدة حيث يقع اخرى بالايلاء لانه بمنزلة التعلق بمضي الزمان والمعلق لا يبطل بتخيير مادون الثلاث بصر (قوله والمحال انها مضت المدتان الخ) ويعتبر ابتداء المدة من وقت التزوج بعد انقضاء العدة وقبله لان به ثبت حقها في الجماع وبامتناعه صار ظاهرا فيعازى بازالة اعمدة النكاح (قوله فان نكحها بعد زوج آخر لم تطلق) لتقيده بطلاق هذا الملك ولو نكحها بعد ما بانت بالايلاء مرة أو مرتين وعادت اليه ثلاث بانت كالماضى اربعة اشهر لم يجامعها فيها حتى تبين ثلاث نهر وعند محمد يعود الايلاء بما بقي من الثلاث وصار الغاية قال الاسدي جابي ولو آلى من امرأته ومضت اربعة اشهر ولم ينفى اليها بانت منه بتطبيقه ثم تزوجت بزواج آخر بعد ما انقضت عدتها ثم عادت الى الاول ينقضي الايلاء بالاتفاق الا ان عند أبي حنيفة وأبي يوسف ينقضي الايلاء بثلاث تطليقات مستقبليات وعند محمد ينقض بما بقي من الثلاث وهي فرع مسألة المدم الخ (قوله ولو وطئها كفر لبقائه اليمين) ان كان المحلف بغير طلاقها وان كان به لاتبقي لما عرف ان تغيير الثلاث يبطل تعليقها درر وتعقبه الشيخ شاهين بان قوله ان كان المحلف بغير طلاقها فيه نظر لصدقه على المحلف بجمع وضوء مع ان الواجب فيه الجزاء لا الكفاية واجاب شيخنا بان المراد بالغير ما شغل على القسم والمحاصل ان اليمين باقية في حق التكفير وان لم تنقضي في حق الطلاق فحقق المحنت فصار كما لو قال لا حنيفة والله لا اقربك فتزوجها لا يكون مولىا وتصب الكفارة اذا قربها كما في الزيلي (قوله فان تركها اربعة اشهر بانت بتطبيقه) فان لم يلبس وان كان يقول بانه يصير مولىا اذا حلف على ترك قربانها اقل من اربعة اشهر لكن لا يقول بانها تبين بمضي ذلك الاقل بل يشترط لانها مضى اربعة اشهر ومن هنا يعلم ما في كلام الزيلي والعيني والنهر عما يوجب خلاف المراد (قوله فهو اربعة اشهر) لان الجمع بصرف الجمع كالمجموع ولهذا لو قال بعثك بالف الشهر وشهر كان الاجل شهرين ولو قال والله لا اكلم فلانا يومين ويومين كان كقوله لا اكلمه اربعة ايام وقوله بعد هذين الشهرين وقع اتفاقا لا ينفك عن الشهرين وشهرين كان الحكم كذلك والاصل انه متى عطف من غير عادة حرف النفي ولا شكر الاسم الله تعالى يكون مينا واحدا ولو اعاد حرف النفي او كرر اسم الله تعالى يكون ميتين وتعدا حل متهما بيساهة لو قال والله

(بانت) بتطبيق واحدة وقال الشافعى لا تقع الفرقة بمضي المدة ولكنه توقف المحكم بعد المدة الى ان يفصل فرق او يمارقها فان ابي ان يفصل فرق القاضى بينهما وتفرقة تطبيقه (وسقط اليمين بعد ما بانت) لو حلف على اربعة اشهر وقبعت (اليمين بعده) لو حلف (على الابد) بان قال والله لا اقربك أبدا أو حلف من غير تحديد بان قال والله لا اقربك ولم يقل بعده أبدا (فلو نكحها ثانيا وثالثا والمحال انه مضت المدتان بلقي بانت باخرين فان نكحها اى التى وقعت عليها ثلاث طلاقات (بعد زوج آخر لم تطلق) بذلك الايلاء بمضي المدة خلافا لدرر (ولو وطئها) اى التى نكحها بعد زوج آخر (كفر لبقائه اليمين ولا يلاء زوج آخر اربعة اشهر) في الحنيفة حتى لو فم يبادون اربعة اشهر من اربعة اشهر حلف ان لا يقربها اقل من اربعة اشهر لم يكن مولىا قال ابن ابي ليلى يكون مولىا فان تركها اربعة اشهر بانت بتطبيقه وهكذا كان يقول ابو حنيفة اولا فلما بلغه فتوى ابن عباس لا يلاء فم يبادون اربعة اشهر وجب عنه (ولو قال) (والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين) فهو اربعة اشهر

لا كام زيد يومين ولا يومين يكون عشرين ومدة واحدة حتى لو كلف في اليوم الاول والثاني بحث فيها
وتجب عليه كفارتان وان كلف في اليوم الثالث لا بحث لان قضاء مدهما وكذا لو قال والله لا كام زيد
يومين والله لا كام زيد يومين لما ذكرنا ولو قال والله لا كام يومين ويومين كان عينا واحدا ومدة أربعة
أيام حتى لو كلف فيها تجب عليه كفارة واحدة وعلى هذا القول والله لا كام يوما ويومين كانت عينا واحدة
ومدة الى ثلاثة أيام حتى لو كلف فيها تجب عليه كفارة واحدة ولو قال لا كام يوما ولا يومين اوقال والله
لا كام يوما والله لا كام يومين فمدة الاولى يوم ومدة الثانية يومان حتى لو كلف في اليوم الاول تجب عليه
كفارتان وفي اليوم الثاني كفارة واحدة ولو كلف في اليوم الثالث لا بحث لان قضاء مدهما وعلى
هذا القول والله لا اقربك شهرين ولا شهرين اوقال والله لا اقربك شهرين والله لا اقربك شهرين لا يكون
موليا لانهما عينا فتدخل مدهما حتى لو قربهما قبل مضي شهرين تجب عليه كفارتان ولو قربها
بعد مضيها لا يجب عليه شيء لان قضاء مدهما يلزم (قوله ولو مكث يوما الخ) اما الاولى وهو لا اقربك
شهرين بعد الشهرين الاولين فلان الثاني ايجاب مبتدأ فلم تتكامل المدة وفي الثاني لم يكن موليا
ايضا في الحال حتى لو قربها وتبقى بعد يوم القربان أربعة اشهر لم يقربها فباحث عدنا وقال زفر
يكون موليا ويصرف الاستثناء الى آخر السنة واما في الاخير فلا يمكنه قربانها من غير شيء يلزمه
بان يخرجها من مكة فان كان لا يمكنه بان كان بينهما ثمانية اشهر صار موليا على ما في جامع الفقه واعتبر
فاضلهم اربعة اشهر فقط نهر (قوله او ساعة) اشار الشارح به الى ان المراد باليوم مطلق الزمان وبه
صرح في البحر (قوله ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين الخ) هكذا وقع في الهداية
والوقاية وهذا هو الصواب خلافا لما في الدرر من قوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد الشهرين
الاولين نوح افندي ووجه ظاهر لانه يلزم حينئذ ان يكون موليا لتكامل المدة وهذا يؤخذ من
تعليقه حيث علل عدم كونه موليا بقوله لانه لما فصل بين الشهرين الاولين والشهرين الاخيرين بيوم
لم تتكامل مدة الايلاء وهي اربعة اشهر اه (قوله خلافا لفر في الثانية الخ) هي ما لو قال لا اقربك سنة
الا يوما يكون موليا عندئذ ويصرف الاستثناء الى آخر السنة كما لو قال اجرتك داري سنة الا يوما قلنا انما
صرف الاستثناء الى آخر السنة في الاجارة تصحيا للعقد لانها لا تصح مع الجهالة بخلاف اليمين فانها تصح مع
الجهالة فلا ضرورة في اليمين الى صرف الاستثناء الى آخر السنة فله ان يجعل اليوم المستثنى أي يوم شاء لانه
منكر فلا يعزبه يوم من ايام السنة الا ويمكنه ان يجعله هو المستثنى ثم اذا قربها ان بقي من السنة اربعة اشهر
او اكثر صار موليا سقوط الاستثناء والا فلا جوى عن شرح ابن السلي ولو حذف سنة لم يكن موليا حتى
يقربها فيصير موليا ولو زاد الا يوما اقربك فيه لم يكن موليا ابدا لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلم يتصور
منعه ابدا (قوله وان حلف بجمع الخ) شروع في الثاني من نوعي الايلاء وهو الحلف بذكر الشرط والمجزأ
ولا يخفى حسن تقديم الاول بان قال ان قربتك فله على حج او عمرة او صوم غير معين كيوم وشهر اما المعين
فان كان بقدر مدة الايلاء او اكثر كقوله فله على صوم اربعة اشهر او ما هذا الشهر فكذلك اما لو قال
هذا الشهر فانه لا يكون موليا لانه يمكنه ترك القربان الى ان يمضي ثم يطوؤها بلا شيء ولهذا يكون موليا
بقوله فله على صدقة او عتيق سواء كان المعتق معين كعبدى هذا او لا كعبد او كان معلقا كقوله
فكل مملوك اشتريه فهو حر وفي الثانية ان قربتك فعبدى حر فخصت المدة وفرق بينهما فبرهن العبد
انه حر الاصل قضى القاضي بجهته ويطلب الايلاء وترد المرأة الى زوجها لانه تبين انه لم يكن موليا وظاهر
انه في العبد المعين لو باعها ومات سقط الايلاء ولو اشترى صار موليا من وقت الشراء ان لم يكن قربها نهر
وليس الشراء ببيع وقد يقال اذ به مالوم ملكه بأي سبب كما يستفاد من الشرع بلاية (قوله او الى من
المطلقة الرجعية) فان قيل وقوخ الطلاق بالايلاء بطريق المجازاة لكونه ظلما بمنعها حقها في الجماع
والمطلقة الرجعية ليس لما حق فيه فكيف يتحقق جواز النظم قلنا ان المحكم في المنصوص مضاف الى النص

(ولو مكث يوما) او ساعة بعد ما قال
والله لا اقربك شهرين (ثم قال والله
لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين
او قال لا اقربك سنة الا يوما) او ساعة
او قال حال شؤنه (بالصدقة والله
لا ادخل مكثوا) محال انها (هي) أي
للمسكوة (بها لا) يكون موليا في
الصورة الثلاث خلافا لفر في الثانية
فان عنده يكون موليا (وان حلف بجمع
او صوم او صدقة او عتيق او طلاق
او الى من المطلقة الرجعية) وهي في
العدة بان قال لها والله لا اقربك اربعة
اشهر (فهو مول)

لا إلى المعنى والمطلقة الرجعية من ثنائيا بالنهر زيلبي (قوله في جميع الصور) أما في الشرط والجزاء
فلان هذه الاجزية مانعة من الوطء فكانت في معنى العيين وأما المطلقة رجعية فإفلاها زوجه فيتناول النص
فان امتد طهرها وكانت من ذوات الاقراء باتت بمعنى مدة الايلاء وانقضت عدتها قبل مضي مدته
بطل نهر (قوله وفي العتق خلاف أبي يوسف) ظاهر إطلاقه ان أبي يوسف يخالف في العتق مطلقا لافرق
بين المعين وغيره وليس كذلك فلو قال كما قال العيني وفي عتق العبد المعين خلاف أبي يوسف لكان أولى
ووجهه كما في الزيلبي ان قربانها بلا شيء يلزمه محكم بان يبيعه ثم يقربها وهما يقولان ان البيع موهوم فلا
ينزع الماهية لان البيع لا يتم به وحده فربما لا يحذف في المدة من بشرته ولو باعه سقط الايلاء بالاجماع لانه
يقدر على قربانها من غير شيء يلزمه وان اشتراه بعد ذلك صار موليا من وقت الشراء ان لم يكن جامعها بعد
البيع قبل الشراء لانه صار لا يقدر على قربانها لا بعتق يلزمه ولو مات العبد قبل البيع سقط الايلاء
لقد رتب على قربانها من غير ان يلزمه شيء وعلى هذا التفصيل موت المرأة المعلق طلاقها بالقران او ابانتها
ثم تزوجها بعد انقضاء العدة زيلبي لكن لو أبدل قوله وان اشتراه بعد ذلك الخ بقوله وان ملكه بأي
سبب لكان أولى (قوله فعلى صلاة) والغزو كالصلاة عندهما لانه سهل ايجادهما فلا يصلح ان مانعين
عني (قوله وعند محمد يكون موليا) لانه قرية وهو قول أبي يوسف أولا وقال الشافعي في احدة ووليته
لا يكون الايلاء الا بالله عني (قوله ومن المانة والاجنية لا) لان محل الايلاء من تكون من ثنائيا بالنص
وهذا ليس منها بخلاف المطلقة الرجعية لبقاء الزوجة بينهما عني ولانه لو صح لوقع به الباش بمعنى مدته
والباش لا يلحق مثله ولو وطئها كفر لما مضى من عدم التلازم بين الايلاء والعين غير ذلك لو أنى بغير
التذية بان قال ولو وطئها ما الخ لكان أولى اذ لا فرق في وجوب الكفارة بالوطء وان لم يصح ايلاؤه بين
المانة والاجنية اما المانة فلما ذكره هو واما الاجنية فلما قد مناه عن الوطء المجي وبه صرح الزيلبي ايضا
والعجب من السيد المحوى حيث جرى في شرحه على ما ذكره في النهر ولم ينبه على ما ذكرناه مع انه كتب
بها مش المسودة عن الوطء المجي مانصه لو آلى من امته او ام ولدته واجنية لم يكن موليا في حق الطلاق دون
الكفارة لان شرط الطلاق بالعين قيام ملك النكاح حال التعليق او حال وجوه الشرط ولم يوجد فلم يصح
العين بالطلاق وصح في حق الكفارة اه قيد يكون الايلاء من المانة بان ابانتها ثم آلى منها لانه لو آلى فابانتها
ان مضت مدته وهي في العدة باتت بأخرى والا لدر عن الخانية (قوله ومن الاجنية) بان نكحها بعد
الايلاء لم يضره الى الملك در (قوله لا يكون موليا) افوات محله وهو الزوجة (قوله ومدة ايلاء الامة
الخ) أي المنكوحة واطلاقه يم ما لو كان زوجها حرا فلو اعتقت في ثنائيا انتقلت الى مدة المحرث نهر
وهذا ظاهر في ان الظاهر لا يبطل بعتهما بل هو باق حيوي (قوله وقال الشافعي أربعة اشهر) وهذا مبني
على ان هذه المدة ضربت لظهار الظلم بمنع الحق في الجماع عنده والمحرمة والامة في ذلك سواء وعندنا ضربت
أجل اللبس فشايت مدة العدة فتصرف بارق لكونها من حقوق النكاح زيلبي (قوله وان عجز المولى
الخ) أي عجز حقيقة فان عجز حكما لا يتغير حكم الايلاء بان كان محرما لا يكون فيؤه الا بالوطء لانه لما كان
قادرا حقيقة على الوطء لا يقول الحكم الى ما هو وخلف عن الوطء حيوي عن شرح ابن السلي وهو محمول على
ما اذا كان بينه وبين الحج أربعة اشهر كما قيد به في النهر ولو آلى مريضا ايلاؤه مؤبدا وباتت بمعنى المدة ثم صح
وترزوها وهو مريض ففاء بلسانه لم يصح عندهما وصح عند أبي يوسف وهو الاصح وقوله اظاهر
المذهب كما في الجماع الكبير لا ييوسف ان الايلاء وحده هو مريض وعاد حكمه وهو مريض وفي
زمان الصحة هي مبانة لاحق لما في الوطء فلا يعود فيه حكم الايلاء وهما يقولان ذلك بتفسير منه فانه كان
يمكنه ان يبالسان قبل مضي المدة ولا يبين زيلبي واختلاف فيما لو حبس هل يفي بلسانه او لا بد من الفعل
صحح الاول في الديات وفي شرح الطحاوي لا يسكون فيؤه باللسان وهو جواب بارواية ووفق بينهما
بالامكان وعدمه ثم نبلاية عن الفتح (قوله انسداد الرحم) المراد ان لا يكون لما حق الا لبال حيوي

في جميع الصور وفي العتق خلاف أبي
يوسف ولو قال اذا قربتك فعلى صلاة
لا يكون موليا وعند محمد يكون موليا
(ومن المانة) أي لو آلى من المانة
بتطبيقه او تطيقته وهي في العدة
(و) من (الاجنية لا) يكون موليا
وقال
(ومدة ايلاء الامة شهران) وان عجز المولى
الشافعي أربعة اشهر (وان عجز المولى
من وطئها بمرضه او مرضها او بالزنى)
بفتح التاء انسداد الرحم بعظم ونحوه
والزنى بالسكون

عن بكبر (قوله مانع يمنع الخ) أي وإن كان بدون الانسداد فعلى هذا يكون الرقي بالسكون أعم منه
بالفتح (قوله ففئوه الخ) أعلم أن التي عبارة عن الرجوع يقال فاه لظلال إذا رجع ولما قصد المولى باليمين
منع حقها من الوطء سعى الرجوع عنه فيقال تعالى فإن فاؤا أي رجعوا عن قصدهم جوى عن الاختيار
(قوله أن يقول فئت البها) وما دل عليه كابلت الأيلاء ورجعت عنه وراجعتك وارتجعتك نهر ولو قر بها
بعد ما فاه بأسانه كفر عن يمينه لقته في الحنث به لأن يمينه باقية في حق الحنث وإن بطلت في حق الطلاق
زألى فالتى باللسان يبطل الأيلاء في حق الطلاق فقط وأما التي بالفعل فيبطله في حق الطلاق والحنث
جميعا جوى عن الاختيار (قوله وقال الشافعي لافي الألباجماع) لأنه ظلمها بمنع حقها وهو الوطء فيكون
إفناؤه ولهذا لا يحنث به لأن المعلق بالتي وحكمنا وحب الكفارة وامتناع حكم الفرقة والتي باللسان
لا يعتبر في حق أحد المحكمين فكذا في حق المحكم الآخر ومذهبنا مروى عن علي وابن مسعود وكفي
بهما قدوة ولا نوقوع الطلاق عند مضي المدة باعتبار التعتت والاضرار بها وذلك ينعدم بالتي باللسان
عند الجهر عن التي بالجماع لأن التي عبارة عن الرجوع وذلك يوجب جدهما ولا نسلم أن حقها في الجماع
في هذه الحالة وهي حالة الجهر بل نقول أن كان قادرا على الجماع فحقها فيه فكان قصده الاضرار بها
بمنعه نفسه عنه وإن كان عاجزا فليس لما حق في الجماع وإنما قصد إحاشاها إضرارها به فيكون فيؤوه
في الموضوعين بازالة ما قصد لأن التوبة بحسب المجنانية ولو كان وقوع الطلاق باعتبار منع حقها في الجماع فقط
لما كان موليا في حالة الجهر عنه لأنه لا حق لها فيه في هذه الحالة ولهذا لم تملك مطالبة به فلم يكن بامتناعه
عنه ظالما زألى (قوله فلم يكر فيؤوه الألباجماع) فيشترط فيه الجهر المستوعب لمادة (قوله وإن قدر الخ) أنه
بهذه الجملة على أنه يشترط دوام الجهر من وقت الأيلاء إلى مضي مدته وبقى شرط ثالث أنه عليه في البدائع
هو قيام النكاح وقت التي باللسان حتى لو أبانها ثم فاه بلسانه لم يصح فلو تزوجها ومضت المدة بانت منه نهر
(قوله ففئوه الوطء) لأنه قدر على الأمر قبل حصول المقصود بالخلف كالتميم إذا وجد الماء نهر وأراد
بلوطه ما كان في الفرج فلو وطئ في غيره كدبر لا يكون فيثابت وير وشرحه (قوله أن نوى التعريم أو لم ينو
شيئا) لأن تعريم المحلل عين بالنصر عيني وقوله أولم ينو شيئا أي لاظهار أو لا طلاقا ولا إيلاء ولا كذا جوى
(قوله وظاهر أن نواه) لأن فيه حرمة فاذا نواه صح لأنه يحتمله عيني (قوله وقال محمد لا يكون ظاهرا) لعدم
ركنه وهو تشبيه المحللة بالهرمة عيني وذكر في الهداية خلاف محمد ولم يذكري في ظاهر الرواية وإنما نقله
المرحوم عن النوادر والمذكور في جوامع الفقه عن محمد كونه مانهر وقد قدمنا أن جوامع الفقه
تألف أبي يوسف وأعلم أن ظاهر كلام النهر يقتضي أن رواية النوادر ليست من ظاهر الرواية والمصرح به
في كلام ابن كمال باشا من كتاب الحج على ما نقل عنه شيخنا أنها قد تكون من ظاهر الرواية ونصه الفرق بين
ظاهر الرواية ورواية الأصول هو أن المراد من الأصول المبسوط والجامع الصغير والكبير والزيادات
والسير الكبير وليس فيه رواية المحسن بل كله رواية محمد ورواية النوادر قد تكون ظاهر الرواية والمراد
من رواية النوادر رواية عن الأصول المذكورة وقد صرح البعض بعدم الفرق اهـ (قوله أن نوى
الكذب) لأنه أراد حقيقة كلامه فكان كذا حقيقة عيني والكذب بفتح الكاف مع كسر الدال ويجوز
كسرها مع إسكان الدال نهر (قوله وقيل لا يصدق قضاء) لأنه عين ظاهر فلا يصدق في الصرف إلى غيره
عيني (قوله وطلقة بائنة أن نوى الطلاق) لأنه من الفاظ الكتابات عيني سواء لم ينو عددا أو نوى مادون
الثلاث وسواء نوى بائنة أو رجعة جوى عن البرجندی (قوله وثلاث أن نواه) لأن هذا اللفظ من
الكتابات على ما مر وفيها يصحنية الثلاث نهر (قوله وفي الفتاوى الخ) كذا وقع في كثير من النسخ ووقع
في بعضها وفي الفتوى أي التي يفتي بها المفتي وهو الأول نهر (قوله وقيل الطلاق) أي البائن ولم يقيد
به أصح فاه بما قدمه من أن هذا حكم كل كناية وقد عده منهم كان ينبغي حيث استغنى عن التنية أن
يكون الواقع به رجعا وأوجب بأن المدة بألف إنما هو إيقاع البائن به كما أفتى به المتأخرون ولهذا لا يخلف به

مانع يمنع من سلوك الذكرا ما عده
غلظة أو حجة مرتفعة أو عظم كذا في
طلقة الطالبة (أو بالصغر أو بعد مساهة)
لا تقطع بأربعة أشهر (ففيؤوه) أي
فرجوعه (أنه يقول فئت البها) وقال
الشافعي لافي الألباجماع وهو مذهب
الطحاوي هذا إذا كان المولى مريضا
حين آلى وقت أربعه أشهر وهو مريض
أما إذا كان صحيحا حين آلى وبقي صحيحا
بعد إيلائه مقدار ما يستطيع فيه أن
يجمعهما ثم مرض بعد ذلك فلم يكن فيؤوه
الألباجماع وقال زفر فينته باللسان
(وان قدر في المدة) بأن صح أو صحت
(ففيؤوه الوطء) وبطل ذلك التي وقوله
(أنت على حرام إيلاء أن نوى الظهار
أولم ينو شيئا وظاهر أن نواه) أي الكذب
وقال محمد لا يكون ظاهرا (وكذب)
أي فذر (أن نوى الكذب) وقيل
لا يصدق قضاء (و) طلقة (بائنة أن
نوى الطلاق وثلاث أن نواه) أي
الثلث (وفي الفتاوى الخ) إذا قال لامرأته
أنت على حرام (و) المحال أن (المحرام
عنده طلاق) ويمكن لم ينو طلاقا ووقع

(الطلاق)

الا الرجال حتى لو حلفت المرأة لرسها بالحنث كفارة يمين نهر ولو لم يكن له امرأة كان يميناً حتى لو تزوج امرأة ثم وجد الشرط لم تطلق به بقى لصيرورتها يميناً فلا تنقلب طلاقاً (قوله وجعلنا ويا عرنا) هذا يدل على ان الاعتبار للعرف وعرف الناس اليوم اطلاقه على الطلاق ولهذا لا يختلف به الا الرجال كما قدمناه ومن هذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضاءه حتى ان يقال ظاهر كلام الزيلعي انه اذا نوى غير الطلاق لا يصدق قضاءه مطلقاً سواء نوى الكذب أو غيره مما عدا الطلاق وهو مخالف لما نقله السيد المحمدي عن البرجندي حيث قال قيل في نية الكذب لا يصدق قضاءه لانه يمين ظاهر الكونه تحريم الحلال كذا في الكافي وهذا التعليل يستلزم ان يصدق في غير نية الايلاء اه ولو كان له أربع نسوة والمسئلة بمخالفتها يقع على كل واحدة منهن طلاقاً بائنة وقيل تطلق واحدة منهن والبيان اليه وهو الاظهر والاشبه زيلعي والمراد من كون المسئلة على حالها ان يكون المحرام عنده طلاقاً وان لم يزوج طلاقاً على ما ظهر من سياق كلامه وما يكون وضع المسئلة أنت على حرام فلا فان مائة تنضيه صحة المساق هو ان تكون العسارة ههنا امرأتى على حرام اذا لمساغ لان يقال لا أربع نسوة أنت على حرام ولا تأتي صحة القولين المذكورين الاعلى ما قررناه عزى والمراد بالقولين ما سبق من وقوع الطلاق على الجميع أو واحدة واليه البيان والحاصل ان اختلاف القولين انما يقتضى على ما اذا أضاف التحريم الى امرأة لا بعينها بان قال امرأتى على حرام ولم يعين وله نسوة لانه قال غشاً طبا المعينة منهن ولانه عم فقال نسأتى على حرام اذ لو خاطب واحدة منهن لم يقع الاعلها كافي الشرب لالبية (فسرعان) قال الوالو المجي رجل حلف بطلاق ان لا يطلق امرأته فاكى منها فحقت المدة حنت ووقع عليها طلاقاً لانه وجد الشرط وهو طلاق امرأته اه وفي البدائع لو قال اذا جاء غد فوالله لا اقر بك واذا جاء بعد غد فوالله لا اقر بك يصير مولياً ايلاء من أحدهما في الحال والآخري الغد اه وذكر بعض الفضلاء ان قوله في الحال مشكل لان الايلاء المضاف الى وقت ينعقد وقت وجود الوقت لافي الحال على ما صرح به قبله جوى قلت وكذا قوله والآخري في الغد مشكل ايضاً لانه مضاف الى ما بعد الغد

وجعلنا ويا عرنا
(باب المخلع)
يقال خالعت زوجها اذا اقتدت منه
بما لها والاسم المخلع بالضم والمناسبة ان
الايلاء يكون بناء على نشوز الزوج
والمخلع بناء على نشوز الزوجة غالباً
(هو الفصل من النكاح والواقع به)

(باب المخلع)

(قوله والاسم المخلع بالضم) فهو يستعمل في نزع الزوجة بالضم وفي غيره بالفتح والمخلعة بالضم لغة فيه ومخلع توبه وفعله خلعت زوجه صيغ منهما المفاعلة ملاحظة للاسبة كل الآخر كالثوب الملبوس قال تعالى هن لباس لكم وأنتم لباس لمن نهر (قوله هو الفصل من النكاح) هذا تعريف لمطلقة أعني سواء كان معه مال أو لا لكن لا بدوان يكون بلفظ المخلع فان الطلاق على مال ليس هو المخلع بل في حكمه من وقوع البائن به لا مطلقاً ولا يجري فيه الخلاف في انه فسخ وفي سقوط المهر به لو كان المسمى غيره والصحيح في تعريف الاول كافي الفتح ازالة ملك النكاح ببدل بلفظ المخلع فاذا ازالة ملك النكاح كالمجنس لشهولها ازالة بالطلاق وخرج بملك النكاح المخلع في النكاح الفاسد وبعد الرد فانه لغو كافي الفصول وبقوله بلفظ المخلع الطلاق على مال زاد في البحر أو مافي معنى المتوقف على قبولها يدخل ما اذا كان بلفظ المباشرة فانه كما سيأتي يقع به البائن وتسقط به الحقوق وما اذا كان بلفظ البيع والشراء فانه كذلك على ما صححه في الصغرى وان صرح في الخاتمة بخلافه وخرج بالمتوقف ما لو قال لما خلعتك ناوياً بالطلاق فانه يقع بائناً غير مسقط شيئاً وشرطه كالطلاق وصفته انه يمين من جانبته معاوضة من جانبها عند الامام نهر وأما في التعريف صحة خلع المطلقة رجعيه ومامي النهر من قوله من تأمل قوله في الفتح الطلاق على مال ليس هو المخلع بل في حكمه لا مطلقاً ولا يجري فيه الخلاف في انه فسخ وفي سقوط المهر علم ان المباشرة من الفاظ المخلع قال شيخنا انه غير موجود في خط المؤلف والموجود فيه واقول لا حاجة الى ما يزيدنا من المباشرة ليست خلعتك بل كالمخلع في حكمه على ما استعرفنا انتهى (قوله والواقع به الخ) سواء كان على مال أو لا

للمهر المخلع طلاقه بائنة (قوله وبالطلاق على مال) قيد بالمال لانها لو قالت طلقني على ان أخر مالي عليك ففعل كان رجعيًا (قوله بائن) لان الزوج ملك العوض فوجب ان يملك هي العوض تحقيقاً للمساواة وذلك بالبائن وكذا اذا وقع بلفظ البيع والمباراة كان بائناً لانه معاوضة ولهذا يشترط قبولها في المجلس وهي تقتضي المساواة على ما تقدم ولو قال لم أعن الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض امر صاغة على ان مراده الطلاق ولو لا ذلك لكان العوض يصدق في لفظ المخلع والمباراة لانهم امكننا بان ولا يصدق في لفظ الطلاق والبيع لانه خلاف الظاهر زيلبي وكذا يصدق اذا ادعى في المخلع ثم رآه واستثناءه الا اذا وجد التزام او قبضه شرعاً لئلا ينعى النهر (نقطة) المتعدي يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة والسكينة ايضاً لئلا ينعى اذا كانت في حكم الصريح فاعتدى واستبرق في رجك شيخنا عن ابن الشحنة (قوله وقال الشافعي المخلع فسخ) أي في القديم يروي ذلك عن ابن عباس وبه قال أحمد وفي قول من الشافعي انه رجعي وفي قول وهو أصح أقواله انه طلاق بائن كسذهبهنا لقوله عليه السلام المخلع تطليقة بائنة وهو يروي عن عمرو بن وهب بن مسعود موقوفاً ومرفوعاً عني ولو قضي القاضي بكونه فسخاً في نفسه قولان ولا يخفى ان قضاء هذا الزمان ليس لهم الا القضاء بالصحيح من المذهب وهو كونه بائناً شرعاً لئلا ينعى والمحال ان الترجيح قد اختلف في البصر استظهر القول بالنفاذ مع اللاباة قضى في فصل مجتهد فيه وتبعه في الدررنا لكن ذكر فيه من الدياتجة نقلاً عن الشيخ قاسم في تصحيحه ان الحكم والاقتضاء بالتول المرجوح جهل وخرق للاجماع وان الخلاف خاص بالقاضي المجتهد وأما المقلد فلا ينفذ قضاً وبخلاف مذهبهم أصلاً كما في الفينة ولا سيما في زماننا فان السلطان ينص في منشوره على نفيه عن انقضائه بالاقوال الضعيفة فكيف بخلاف مذهبهم فيكون معزولاً بالنسبة لغير المعتمد من مذهبه فلا ينفذ قضاؤه فيه وينقض كما بسط في قضاء الفتح والبحر والنهر الخ فكان ما في البحر من قوله واطاهر النفاذ الخ خلاف المعتمد (قوله ولزمها المال) لانه لم يرض بخروج البضع عن ملكه الا به وهو يجوز الاعتراض عنه وان لم يكن مالا لحق القصاص فوجب بالترامها له زيلبي ولو أبدل قوله ولزمها المال بقوله وكان له المسمى لكان أولى ليشمل ابراهيمها على اصالته وكفالة بغيره وهذا لم تكن محجورة بالسفاهة ولو كانت لم يلزمها المال وان المريضة اذا اختلفت اعتبر من الثلث نهر وفي كلامه ايماء الى انه لو اكرهها على المخلع تطلق ولا يلزمها المال وبه صرح في الدرر أي تطلق بائناً وقع بلفظ المخلع وما ملل به في الدرر من ان طلاق المكره واقع سهولاً المكره هنا المرأة وهي ليست من أهل الطلاق نوح أفندي عن الرواية فالصواب ان يقول لان وقوع الطلاق يعتمد وجود المقبول والغائب بالا كراه ليس ذلك بل ارضى عزمي ولو اختلف في الكره والطوع فالقول له مع اليمين شرعاً لئلا ينعى (قوله وكرهه أخذ شئ) ان نشر الزوج لقوله تعالى وان أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداً من قنطار فلا تأخذوا منه شيئاً ولا به او حشها بالفراق فلا يزيد في ابحاثها بأخذ المال زيلبي والمراد بالكره التحريمية ويلحق به الابرام من صداقها والحق ان الأخذ في هذه الحالة حرام للشي القطعي نهر (قوله وان نشر لا) ولو وجد منه نشوزاً يضالان قوله تعالى فلا تأخذوا منه شيئاً على ما اذا كان النشوز منه وقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به على ما اذا كان النشوز منهما سواء كان منه نشوزاً ايضاً لا غير انه ان كان النشوز منهما كانت اباحة الأخذ بعبارة النص وان كان منها فقط فبدلته نهر (قوله كرهه في رواية المبسوط ولا يكرهه في رواية الجامع) قال في الفتح رواية الجامع أو جهه وصحح الشئ رواية الاصل بحرووجه رواية الجامع قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به اذ هو باطلاقة شامل للقليل والكثير وان كان أكثر مما اعطاها زيلبي والآية تزات في ثوبان بن قيس وأمراته وهو أول خلع في الاسلام كذا قال صاحب الكشف وروى صاحب السنن والترمذي مسنداً الى ثوبان قال قال عليه الصلاة والسلام أيماء امرأتك سألت زوجها الطلاق من غير بأس فحرام عليها راتحة الجنة شيخنا عن غايه البيان وأشار في الدرر عن الملتقى

وبالطلاق على مال طلاق بائن) وقال
الشافعي المخلع فسخ حتى لو خالعهما
بعد الطلاقين لا تحل له حتى تنكح زوجاً
غيره فعدنا خلافاً له وقال بعض
الناس يقع بالمخلع تطليقة رجعية كذا
في الجامع الصغير الخافى (ولزمها
المال وكرهه أخذ شئ) عوضاً من
المرأة في المخلع قل أو كثر (ان نشر)
الزوج (وان نشر) المرأة (لا) يكره
ولا بأس له أن يأخذ المهر الذي قبضته
منه بعينه أو مثله وان أراد ان يأخذ
منها زيادة على مهرها كرهه في رواية
المبسوط ولا يكرهه في رواية الجامع الصغير

والنشر بالسكون والحركة المكان
المرجع والمجمع نشوز وانشار ومنه
نشرت المرأة على زوجها فهي ناشرة
إذا استعصت عليه وانقضت كذا في
المغرب (وما صلح مهر اصيل بدل المخرج)
وانما لم يذكر عكسه حيث لم يقل وكل
مالا يجوز ان يكون مهر لا يجوز ان
يكون بدلا في المخرج لانه ذكر في الميسر
وان اختلفت منه بما في بطن جارتها او بما
في بطن غنمها حاز وله ما في بطنها
بخلاف الصداق فان في مثله يجب
مهر المثل لان ما في البطن ليس بمال
مقوم في الحال وانما هو مال بعد
الانفصال (فان خالها أو طلقها)
المسلم (بمهر أو خنزير أو مائة وقع)
طلاق (بأن في المخرج رجعي في غيره)
وهو اطلاق (مجانا) أي لا يجب
عليها شيء ولا المسمى ولا غيره (كخالفني
على ما في يدي) (الحال انه لا شيء في
يدها وان زادت) بان قالت خالفني
على ما في يدي (من مال أو من درهم)
حين لا شيء في يدها (ردت مهرها)

الى ما به يحصل التوفيق بين رواية المبسوط والجامع بأن نحمل الكراهة المثبتة في المبسوط على التنزيهية
فلا ينافي رواية الجامع محل فيها حينئذ على القهرمية (قوله والنشر بالسكون والحركة) أي بالسكون
في حالة والحركة في حالة أخرى ويجوز أن تكون الواو بمعنى أو جوى (قوله اذا استعصت) بتقديم العين
على الصاد من العصيان وفي العيني اذا استعصت بتقديم الصاد على العين من الصعوبة وكلها هنا صحيح
(قوله وانما لم يذكر عكسه الخ) يشير الى ان هذه القضية وان كانت مضطردة الا انها غير منعكسة فكسا
كلها اذ لو قلت كل ما لا يصلح مهر الا يصلح بدل المخرج كانت كاذبة وأما انعكاسها جزئية كقولك بعض
ما يصلح بدل مخرج يصلح مهر او البعض لا فيصح في النهر وجوز الاتقاني انعكاسها كلمة صادقة وعليه
جري العيني اذا غرض من طرد الكل ان يكون مالا متقوما ليس فيه جهالة مستتمة ومادون العشرة
بهذه المثابة ومن عكسه ان لا يكون مالا متقوما أو ان يكون فيه جهالة مستتمة ومادون العشرة مال متقوم
لا جهالة فيه ولا يخفى ان الصلاحية المطلقة هي الكاملة وكون مطلق المال المتقوم خاليا عن الكمية
يصلح مهر ممنوع فلها منع المحققون انعكاسها كلية انتهى (قوله وله ما في بطنها) يعني وقت المخرج دون
ما حدث بعده واذا صحت التسمية فله المسمى ان وجد وان لم يكن في بطنها شيء فلا شيء له لانها ما غرته لان
ما في البطن قد يكون مالا متقوما وقد يكون ربحا جوى عن الكل (قوله لان ما في البطن ليس بمال
متقوم في الحال الخ) لا ينافي ما تقدم عن الكل لان مراد الكل المتقوم ما لا جوى ومنه تعلم ان مراد
الاتقاني والعيني من تجوز انعكاسها كلها انها بالنظر الى مطلق المتقوم ولو في المال مع قلع النظر عن
الكمية (قوله وقع بائن في المخرج رجعي في غيره) اما وقوع الطلاق فيها فلو جرد الشرط وهو القبول وأما
الاقتراح في البينة والرجعية فلان العوض اذا بطل في المخرج بقي لفظه وهو كناية والواقع بها بائن واذا
بطل في الطلاق بقي صريحه وهو يقتضي الرجعة عيني (قوله ووقع الطلاق مجانا) أي وقوعا مجانا لانه
صعة مصدر محذوف ووزنه فعال لانه ينصرف عيني وفي البرازية قالت خالفني بمال أو على مال ولم تذكر
قدره لا يتم في ظاهر الرواية بالقبول واذا لم يجب البديل هل يقع الطلاق قبل يقع به بقي وقيل لا وهو
الاشبه نهر (قوله كخالفني على ما في يدي الخ) سوا قالت من شيء أو لا ومثله ما في يدي من شيء أو على
ما في بطن جارتني أو غنمي أو على ما في نخلي فاذا لا شيء فيها نهر عن المحيط وانما كان كذلك لان الايقاع
معلق بالقبول وقد وجد ولا يجب عليها شيء لانها لم تسم مالا متقوما لتصير غارته ولا هو متقوم ايجاب
عليها قيمته وانما يتقوم بالتسمية وقد فسدت بخلاف النكاح والعق والكتابة بالخمر حيث يجب مهر المثل
وقيمة العبد لان الخمر مال وليكن الشرع اهانها واهدر تقويمها فلم تصلح لابطال قيمة المتقوم ولا تقويم
غير المتقوم فلم يجب عليها شيء بخلاف ما اذا قالت خالفني على هذا الخ فاذ هو مخرج حيث يجب عليها رد
المهر عند أي حنيفة وعندهما يجب مثله من خيل وسط لانه صار مغروا ومن جهتها بتسمية المال
زيلي وهو محمول على ما اذا لم يكن له علم بأنه خرفان علم فلا شيء له بمحروفيه عن المحيط خلعهما على عبد
فاذا هو حرجع بالمهر عندهما وعند أي يوسف بقيته لو كان عبد الخ وكذا لا شيء له اذا قال خالفني
على ما في يدي ولا شيء في يده ولو كان في سا جوهره لما قبلت فهي له وان لم تعلم بذلك لانها هي التي
أضرت بنفسها حيث قبلت قبل أن تعلم بما في يده (قوله والحال انه لا شيء في يدها) فلو كان
في يدها شيء من المال كان له ولو قليلا فيمّا اذا قالت من مال شربلا لية (قوله وان زادت من مال)
أي ولم يكن له علم بأنه لا شيء في يدها اما اذا علم وقع الطلاق ولم يلزمها شيء (قوله ردت مهرها)
لانها لم تسم مالا لم يكن الزوج راضيا بزوجها ملكه الا بعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى أو قيمته
لجهالة ولا الى ايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج فتعين ايجاب ما قام به
البضع على الزوج زيلي وفي قوله ردت مهرها ايعاها الى انه مقبوض ولا فرق بين كونه مسمى أو مهر
المثل فاذا لم يكن مقبوضا فلا شيء عليها وكذا لو كانت أبرأته منه شربلا لية عن العمادية والجوهرية ولو

خلعها بما لها عليه من المهر طائرا عليه بقية المهر فاذا هو أوفى الكل ردت عليه المهر وان علم انه لا شيء عليه وقع مجانا عن الولوالجية (قوله أو ثلاثة دراهم) لانها اقل الجمع فتجب عليه الاتيقن به فان قيل كلمة من التبعض فينبغي ان يجب بعض الدراهم وذلك درهم أو درهمان قلنا قد تكون من لبيان الجنس ففي كل موضع تم الكلام بنفسه لكنه اشتمل على ضربين درهمي للبيان كقوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان والا فمضى للتبعض وقوله اخالعي على ما في يدي كلام تام بنفسه حتى جازا لاقتصار عليه الا ان فيه نوع ابهام لان ما في يدها لا يعرف من أي جنس هو فتعينت للبيان زيلعي فلو في يدها اقل من ثلاث كلته ادرو لو في يدها دينار والمسئلة بحاله لا يجب له غير الدراهم نهر مجنا قال ولم أره ولا فرق بين كونها ذكرت الدراهم منكرة أو معرفة واعترض بأن هذا في المنكر ظاهر اما في المحي فينبغي وجوب درهم واحد لبطان الجمعية باللام المجزية واجيب بأن هذا عند عدم امكان المهدية وقد امكنت لان قولها على ما في يدي صادق بالدراهم نهر (قوله وان كانت لم تقبض بهدسة ط) وكذا لو كانت ابرأته منه كما سبق (قوله على انها برئته من ضمانه الخ) اما البراءة من عيبه فصحجة نهر (قوله وعليها تسليم عيبه الخ) لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشترط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل الشرط لكونه مخالفا لموجب العقد ولا يبطل الخلع لانه لا يبطل بالشرط الفاسد كالنكاح بخلاف البيع حيث لا يصح في الا بطل وبطل بالشرط الفاسد أيضا لانه منهي عنها فيه لافي الخلع (قوله قالت طلقني ثلاثا بالالف الخ) هذا أي انما يجب له ثلث الالف اذا طلقها في المجلس حتى لو قام فطلقها لا يجب شيء كما في الفتح بخلاف ما اذا بدا هو فقال خالعتك على ألف فانه يعتبر مجلسها في القبول لا مجلسه حتى لو ذهب من المجلس ثم قبلت في مجلسه اذ لك صح قبولها شر بنالاية عن البحر (قوله له ثلث الالف) لان الباء تعجب الاعواض وهو ينقسم على المعوض عيني وقوله وهو ينقسم أي العوض المفهوم من الاعواض ويكون بانها لوجوب المال وهذا اذا لم يكن طلقها قبل ذلك فثنتين فان كان وطلقها واحدة كل الالف كما في المبسوط وغيره كما لو طلقها ثلاثا دفعة أو متفرقة في مجلس واحد شر بنالاية عن البحر والنهر في الدر من قوله وفي الخاتمة لو كان طلقها ثنتين فله كل الالف أي لو كان طلقها اثنتين قبل قولها لطلقني ثلاثا بالالف فطلقها واحدة هذا هو المراد وان كان كلامه لشدة انتصاره رجعي مجانا الخ) لان على الشرط عند الامام والطلاق يصح تعليقه بالشرط واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط فيقع رجعية بلا شيء درر (قوله وعندهما وهو قول الشافعي يقع تطلقه بائنة بثلث الالف) لانها محلا على العوض بمعنى الباء كما في بيع عبد بالالف أو على الف وله ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ولا ضرورة في الطلاق لانه تعليقه بالشرط درر (قوله فطلقت واحدة لم يقع شيء) لانه لم يرض بالبينونة الا بسلامة الالف كلها بخلاف قولها لطلقني ثلاثا بالالف لانها لم ارضيت بالبينونة بالالف كانت ببعضها أولى ان ترضي درر (قوله فبائت الالف لزم الالف) لانه مبادلة أو تعليق فيقتضي سلامة البدل او وجود الشرط وذلك لما ذكرنا درر يعني اذا قبلت في المجلس ولم تكن مكرهة ولا سقيمة ولا مريضة وفي البحر عن التناخية قال لا مرائية احدا كما طالق بالالف درهم والاخرى بمائة دينار فقبلت طلقا بغير شيء درر وجه عدم لزوم البدل الجاهل اذ كل من قوله احدا كما والاخرى صادق بكل منهما فكانت كل منهما محتملة لان يكون البدل في حقها الالف درهم أو المائة دينار اما ان قال أنت طالق بمائة دينار والاخرى بالالف درهم فقبلت في المجلس فانه يلزم كل منهما ما سمي من غير شك لكن حيث سقط عنهما ما سماه من البدل كان ينبغي انه يلزمهما رد ما اخذاه من المهر كما يعلم مما سألني عن النهر في شرح الكلام على قول المصنف بمال معلوم (قوله لزم وبانت) وانما قيد بقبولها لانها لو لم تقبل لا تطلق ولا يلزمها شيء ولا بد من القبول في الوجهين لان معنى قوله بالالف بعوض يجب لي عليك والعوض لا يجب بدون قبوله والعلق بالشرط لا ينزل قبل وجوده جوي عن با كبير والمراد

في الصورة الاولى (أو) ردت (ثلاثة دراهم) في الثانية ثم قوله ردت مهرها اشارة الى ان المهر مقبوض لان الرد انما يكون بعد الاخذ وان كانت لم تقبض بعد سقط (وان خلع على عبد آبق لها على انها برئته من ضمانه تسليم تبرأ المرأة من ضمانه وعليها تسليم عيبه ان قدمت وتسليم قيمته ان عجزت) قالت طلقني ثلاثا بالالف درهم (فطلق) واحدة (واحدة ثلث الالف) وهو ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلاث دراهم (وبانت) بواحدة (وفي على الف) بان قالت طلقني ثلاثا على ألف (وفي رجعي) حال كونه (مجانا) عند أبي حنيفة وعندهما وهو قول الشافعي يقع طلقه بائنة بثلث الالف لو قال (طالق نعمك ثلاثا بالالف أو على ألف فطلقت واحدة لم يقع شيء) ولو قال (أنت طالق بالالف أو على ألف) قال (أنت طالق) (لزم) الالف (وبانت) (فقبلت) الالف (لزم) الالف (وبانت) بواحدة وانما قيد بقبولها لانها لو لم تقبل لا تطلق ولا يلزمها شيء ولو قال (أنت طالق) (عليك الف أو) لزوجته (أنت طالق) (عليك ألف) قال المولى لعبد (أنت حر) (عليك ألف) (طلق) (في الخلع) (وعتق) (مطلقا سواء قبل الالف أو لا) (مجانا) وذلك عند أبي حنيفة

بالوجهين قوله أنت طالق بألف أو على ألف (قوله وعندهما عليهما الألفان قبلا) لأن هذا الكلام
 يستعمل للمعاوضة فيقال أجل هذا المتاع ولك درهم بمنزلة قوله بدرهم وله أنه جلة تامة فلا تربط بما قبله
 إلا بدلالة الحال إذا لاصل فيها الاستقلال ولا دلالة هنا لان الطلاق والعناق يتفككان عن المال بخلاف
 البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه درر وبقولهما بقي در عن المحاموي (قوله وصح شرط الخيار لاله)
 لانه معاوضة من جانبها عين مر جانبها قول الامام وقال لا يصح بناء على انه عين من جانبها أيضا فان
 قلت ثبوته في البيع على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره قلت اثبتناه هنا دلالة لان ثبوته في البيع
 انما كان لدفع الغبن في الاموال ولا شك ان الغبن في النفوس اضمر والحاجة الى التروى فيها اكثر فانه ربما
 يفوتها هذا الازدواج على وجه لا يحصل لما مثله فتح وفيه نظرية لم بمراجعة النهر واطلق في المدة فتمهل
 اشتراطه لما اكثر من الثلاث عنده والفرق للامام بينه وبين البيع ان اشتراطه في البيع على خلاف
 القياس لانه من المملكات فيقتصر على مورد النص وفي المخلع على وفقه لانه من الاسقاطات بمحروا ما
 خيار الرقبة فلا يثبت فيه كفى العمادية وفيها ان خيار العيب الفاحش وهو ما يخرج من المحوذة
 الى ردائة ثابت فيه دون اليسير نهر (قوله ثلاثة أيام) مقتضاء عدم جواز الزيادة على الثلاث
 وليس كذلك كما سبق (قوله والقول قوله) أي يمينه شربة لانه عن الفتح (قوله فاقول للمشتري)
 والفرق ان الطلاق على مال عين من جانبه فلا قرار به لا يكون اقرارا بالشرط لهته بدونه اما البيع
 فلا يتم الا بالقبول فلا قرار به اقرار بما لا يتم الا به فانه كاره القبول رجوع منه ولو اقاما بينة فيدنه
 المرأة اولى وفي القينة اقامت بينة ان زوجها المجنون خالعهافي صحته واقام وليه او هو بعد الا فاقا انه
 خالعهافي جنونه فيدنه المرأة اولى نهسر ووجهه ان البينة التي تنهدها المخلع في جنونه شهدت بنفي في المعنى
 اذا المجنون عدم اله قبل بخلاف يمينتها ولو ادعى المخلع على مال وهي تنكر بيع الطلاق باقراره والدعوى
 في المال بها فلا يكون القول لها لانها تنكر وعكسه لا كيف ما كان بزازية ولو قالت كان بغير بدل
 فالقول لها تنوير وشرحه وكذا ان اختلاف في مقسداو البديل يكون القول لها لان يقيم هو البينة (قوله
 ويسقط المخلع الخ) أي في نكاح صحيح ولو بلفظ بيع وشراء كما اعتمدت العمادة وغيره در والمراد المخلع
 الصادر بين الزوجين لانه لو خالعهامع اجني بماله لا يسقط به مهرها والسقوط فيما اذا كان المخلع
 بصيغة المفاعلة لما في البحر عن البزازية قال لها خالعتك فقالت قبلت لا يسقط شيء من المهر ويقع الطلاق
 البائن اذا نوى ولا دخل لقبولها حتى اذا نوى الزوج الطلاق ولم تقبل المرأة يقع البائن وان قال لم ارده
 الطلاق لا يقع ويصدق قضاء وديانة بخلاف قوله خالعتك فقالت قبلت يقع الطلاق والبراءة انتهى وباقي
 عبارة البزازية ان عليه مهرا وان لم يكن عليه مهر يجب رد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور عرفا
 شربة لاله (قوله والمباراة) أي الابراء من الجانيين فلا يبرأ بالبراءة الله در عن البهسي وفي شرح المنظومة
 فسر المباراة والمخلع بما اذا قالت المرأة بارئني على كذا فقال بارأك او قالت خالعتك على كذا فقال
 خالعتك او قال الزوج ذلك وقالت قبلت انتهى وفي البصر هي ان تقول للزوج برئت من نكاحك بكذا ولا
 يخفى وقوع الطلاق البائن في هذه الصورة وقد صورها في فتح القدير بان يقول بارأك على ألف ولم
 يذكرو وقوع الطلاق به وقد صرح بوقوع الطلاق بهذا اللفظ في الخلاصة والبزازية لكن قال فيهيانية
 الطلاق في المخلع والمباراة شرط الصحة لان المشايخ لم يشترطوه في المخلع لغلبة الاستعمال ولان الغالب
 كون المخلع بعد هذا كرامة الطلاق فلو كانت المباراة أيضا كذلك لا حاجة الى التنية وان كان من الكتابات
 شربة لاله واعلم ان ظاهر كلام البزازية يفيد ان المخلع يسقط المهر مطلقا سواء ذكر المال او لم يذكرو وهو
 الظاهر أيضا من اطلاق كلام المصنف لانه خلاف ظاهر الرواية بر جندی عن الذخيرة ونصه اذا لم
 يذكرو المال في المخلع لا يسقط من المهر شيء في ظاهر الرواية انتهى والطلاق على مال قيل انه مسقط للمهر
 كالمخلع والمعتدل لا تنوير وشرحه عن البزازي وفي النهر عن الفصول اكثرهم على انه لا يوجب البراءة عن

وعندهما على هذا الألف ان قبلوا ولم
 بقلا لا يقع الطلاق والعناق وكذا اذا
 قالت المرأة لزوجها طلقني ولك ألف
 درهم وخالعتي ولك ألف درهم فقبل
 ذلك وقع الطلاق ولم يجب المال (وصح
 عنده وعندهما يجب عليهما المال) فان
 شرط الخيار لما في المخلع (لا اله) فان
 خاله ما على ألف على انما بالخيار فان ردت
 ايام فقبلت صح شرط الخيار ولا يقع
 الخيار في المدة بطول المخلع واقع
 الطلاق وان اختارت فالطلاق والطلاق
 والمال لازم وقال الخيار باطل ولازم عليها وان
 واقع في الحال والمال لازم عليها وان
 خاله ما على انه بالخيار ثلاثة ايام فقبلت
 بطل الخيار ووقع الطلاق بألف فلم يقبل
 قال لامرأته (ملقتك أمس) الزوج والقول
 فقالت قبلت صدق (قوله لوقال لغيره
 قوله) بخلاف البيع (قوله لوقال لغيره
 بعثت منك فقال المشتري قبلت فالقول
 فلم يقبل فقال المخلع والمباراة)
 للمشتري (ويسقط المخلع والمباراة
 يقال بارأني بك أي ابرأ كل واحد
 منهما صاحبه ومنه قوله لم المباراة
 كالمخلع وترك المدة خطأ من
 المغرب كل حق لكل واحد من
 الزوجين) على الآخر بما يتعاقى

المهر وهو ظاهر الزولية وعليه الفتوى ثم نقل عن القاضي انه عندهما كالمخلع والصحيح من الروايتين عن الامام كقولهما انتهى (قوله أى من الحقوق الواجبة بالنكاح) والمراد بحقوق النكاح المهر والمتعة في التي لم يسم لمساها او النفقة الماضية المفروضة جوى عن البر جندى فان قلت كيف كانت المتعة كالمهر في السقوط بالمخلع أو المبرأة مع ان المتعة لم تكن واجبة قبل المخلع بل بعده فالقياس عدم سقوطها كنفقة العدة قلت ينبغي ان يحمل كلامه على ما اذا كان المخلع او المبرأة قبل الوطء لان المتعة حينئذ يجب لمساها ومضاعن المهر لانها في صورة عدم التسمية لا تأخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال كما يشير اليه ما قدمناه عند قول المصنف وتسقط المتعة لكل مطلقة لا للنفقة قبل الوطء معزيا للدرر فاذا كانت عوضا عن المهر في هذه الصورة فانها تأخذ حكمه وهو السقوط بالمخلع او المبرأة وتقييد النفقة بالمفروضة في كلام البر جندى لا للاحتراز عن غير المفروضة بل ليعلم الحكم فيها وهو السقوط بالاولى وكذا الكسوة في الدرر عن البرازية اختلفت على ان لا دعوى لكل على صاحبه ثم ادعى ان له كذا من القطن صح لا اختصاص البراءة بحقوق النكاح انتهى (فرع) قال الولوالجي ولو بارأها على جعل وقبضت مهرها ولم تقبض دخل المهر في المبرأة ولم يتراجعها يريد انه اذا قبضت المهر وبارأها قبل الدخول لا يرجع بكل المهر ولو خالعه لم يتراجعها في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف في المبرأة لا يتراجعها وفي المخلع يتراجعها ولو طلقها على جعل ترأها وقال محمد يتراجعها في ذلك كله ولو شرط الزوج في المخلع ان لا يكون عليه مؤنة السكنى فان كانا يسكنان في بيت واحد صح ويجب عليهما الا جفروا بين هذا وبين ما اذا ابرأت زوجها من النفقة قبل ان تصير دينيا في الذمة حيث لا يصح لان البراء اذا شرط في المخلع كان ابراء بعوض فيكون استيفاء لما وقعت البراءة عنه لان العوض قائم مقامه والاستيفاء قبل الوجوب جائز فانها اذا اخذت نفقة شهر جملة جازا ما في غير المخلع والبراء انما جعل بغير عوض فيكون اسقاطا واسقاط النفقة قبل ان تصير دينيا لا يصح جوى عن شرح ابن السبكي (قوله ومؤنة السكنى) يعني الا اذا ابرأته عنها بخلاف ما لو ابرأته عن السكنى حيث لا يصح لان خروجها مهية عيني ولو ابرأته عن مؤنة السكنى بأن التزمها او سكنت ملكها صح مشروطا في العقد لانه خالص حقه فيفرق بين السكنى ومؤنتها مؤنة السكنى تسقط بالتنصيص عليها بخلاف السكنى حيث لا تسقط ولو بالتنصيص در (قوله ونفقة الولد) الا اذا شرط البراءة منها وقتنا كالسنة فانه يصح ويلزم والا فلا بحر وفيه عن الملتقى وغيره لو كان الولد رضيعا صح وان لم يوقتوا وترضعه حولين بخلاف العظيم ولو تزوجها او هربت او ماتت أو مات الولد رجع ببقيّة نفقة للولد والعدة الا اذا شرطت براءتها ولها مطالبة بكسوة الصبي الا اذا اختلفت عليها أيضا ولو فطما فيصح ولو خالعه على نفقة ولده شهر امثلا وهي معسرة فطالبتة بالنفقة يجبر عليها وعليه الاعتماد ففتح وفيه لو اختلفت على ان تمسكه الى البلوغ صح في الاثني لا الغلام ولو تزوجت فللزواج أخذ الولد وان اتفقا على تركه لانه حق الولد وينظر الى مثل تلك المدة فيرجع به عليها تنوير وشرحه وقوله بخلاف العظيم أى لا بد من توقيت البراءة من نفقته لتصح عوضا للمخلع والحيلة في براءتها مع موت الولد ان تقول فان مات الولد قبل المدة فلا رجوع لك على وقياسه انها لو شرطت براءتها اذا نشزت ان يصح الشرط نهر يعني اذا استجهلت الزوجة نفقة شهر مثلا ثم نشزت قبل مضي الشهر فانه يرجع عليها بنفقة المدة التي نشزت فيها الا ان تكون اشترطت براءتها (قوله حتى لو خالعه الخ) لا فرق بين خلعتك وخلعتك اذا ذكر العوض اما اذا لم يذكر فيبينها فرق من وجهين الاول ان خلعتك لا يتوقف على القبول بخلاف خلعتك الثاني لا براءة في الاول بخلاف الثاني (قوله بمال معلوم) قيد به لانه لو كان مجهولا لجهالة غير مستدركة كمنوب بطلت التسمية وردت ما قبضته من المهر وكذا لو قالت على ما في هذا البيت وليس فيه شيء اوعلى ما يفرغ فخلت العام بخلاف ما لو كانت مستدركة كمنوب هروى نهر (قوله وقال محمد لا يسقط فيهما الا ما بهما) فقط لانه عقد معاوضة فوجب الاقمار على المسمى كسائر المعاوضات زيلبي ولها المهر على الزوج

بالنكاح) أى من الحقوق الواجبة
بالنكاح الزانية عند المخلع ولا تسقط
نفقة العدة ومؤنة السكنى ونفقة الولد
ودين واجب عليه بسبب آخر ومهر كان
لها عليه في نكاح سابق والجواب في
الدين ظاهر الرواية (خى لو خالعهما
أو بارأه لم يعلم كان للزوج
ما سئل له ولم يبق لاحد مما قبل
صاحبه دعوى) وهو اسم للادعاء
والغالب التأييد فلا تنون وجعها دعوى
بالفتح كفتوى فتاوى كذا في
المغرب (في المهر مقبوضا كان او غير
مقبوض قبل الدخول بها او بعده)
وقال محمد لا يسقط فيهما

وله الرجوع عليها بنصف ما قبضت قبل الدخول ولا تسقط نفقة العدة الا بالتسمية عيني لكن لو ابدل قوله ولا تسقط بقوله ولهذا لا تسقط نفقة العدة لكان اولى ليكون استشهاده من محمد على ان الخلع والمباراة لا يسقطان الا باسماء فقط كما هو صنيع الزبلي ولان عدم سقوط نفقة العدة متفق عليه لانه مذهب محمد فقط كما يوهمه كلامه (قوله الا باسماء) فيه تصريح بان التسمية كما تكون من الزوجة تكون من الزوج حموي (قوله وايضا كان له قبل صاحبه شئ الخ) كيف يتصور ان يكون على الزوجة شئ من المهر للزوج حتى ترده عليه حموي واجاب شيخنا بانه يتصور فيما لو قبضت الف المهر ووهبته فخالعها قبل الدخول فقد وجب له على زوجته نصف المهر لان ما قبضه منها بحكم الهبة غير ما وجب له عليها لان الدراهم لاتعين في العقود والغسوخ فاذا لم يسميها ردته عليه على قول محمد انتهى (قوله وان خلع الولي صغيرة) المراد بالولي هو الاب كما يعلم من كلامهم قال في النهر قيد بالاب لان الام لو وقع الخلع بينها وبين زوج الصغيرة فان اضافت البديل الى مال نفسها او قبلت تم الخلع كالاجنبي وان لم تصف ولم تضمن لارواية فيه والصحيح انه لا يقع الطلاق بخلاف الاب كذا في البرازية وبالصغيرة لان الكبيرة لا يلزمها المال بالاولى الا اذا قبلت وهذا دليل على ان الطلاق واقع وقيل لا يقع هنا الا باجازتها وان لم تجز فان ضمنه الاب لزمه والا لاقاله البرازي والصغير لا يصح خلع الاب عليه ولا يقع طلاقه الخ (قوله لم يجز الخلع عليها) هذا اللفظ وان احتمل عدم وقوع الطلاق بسؤال الاب لكنه يتعين ان يراد به لزوم المال لانه لا نظر لهافيه مع وقوع الطلاق لانه الاصح نهر فان قلت لاحاجة الى قوله هذا اللفظ وان احتمل عدم وقوع الطلاق الخ لما سياتي من قوله وطلقت قلت قوله وطلقت لا وجود له في المتن الذي شرح عليه في النهر واعلم ان كلامه على حذف مضاف فتقدير قوله لكن يتعين ان يراد به لزوم المال أي عدم لزوم المال كما لا يخفى ثم ان كان الطلاق بلفظه وقع رجعيان وان بلفظ الخلع وقع باثنا فوبلغت واجازت مافعله الاب جاز كذا في الفتوح هذا اذا قبل الاب فان قبلت هي وهي تعقل ان النكاح جالب والخلع سالب وقع اتفاقا نهر (قوله فلا يسقط المهر) وقد ذكر والسقوط المهر والمتعة عن الزوج في الصغيرة حيلامنها ان يجعل بدل الخلع على اجنبي بقدر المهر ثم يحيل به الزوج من له ولاية قبض ذلك منه نهر واعلم ان عدم سقوط مهرها فيما اذا خلع الاب صغيرة على مهرها مقيد بما اذا لم يعلم الاب ان الخلع خير لها اما اذا علم ذلك بان كانت لاتحسن العشرة مع الزوج فخالعها على صداقها يسقط الصداق عن الزوج وان قضى القاضي بذلك نفذ قضاءه لانه قضاء في موضع الاجتهاد مفتاح عن الحائنية (قوله ولكن طلقت) باثنا اوردجيا على ما سبق من التفصيل وفي البحر عن جامع الفصولين طلق الصبيبة بمال يقع رجعيان وفي الامة بصير باثنا اذا طلاق بمال يصح في الامة لكنه مؤجل وفي المدينة يقع بلامال انتهى (قوله الا اذا قبلت) في البحر عن الشارح لو ذكر الزوج البديل عليها توقف على قبولها ان كانت اهلا فان قبلت وقع اتفاقا ولا يلزم المال وان قبل الاب عنها صح في رواية لانه نفع محض لانها تتخلص بلامال ولا يصح في أخرى لان قبولها في معنى شرط العين وهو لا يحتمل النيابة وهذا هو الاصح انتهى وفيه عن جوامع الفقه طلقها بمهرها وهي صغيرة عاقلة فبلغت وقعت طلاقه ولا يبرأ وان قبل ابوها واجنبي وروى هشام عن محمد انه يقع وروى الهندواني عن محمد انه لا يقع فلو بلغت واجازت جاز (قوله طلقت والالف واجب عليه) لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى وكذلك لو خلعها على مهرها على انه ضامن له صح ولا يسقط مهرها لانه لم يدخل في ولاية الاب فاذا بلغت تأخذ نصف الصداق قبل الدخول وكله ان كان بعده من الزوج ويرجع هو على الاب الضامن أو ترجع على الاب ولا يرجع هو على الزوج نهر (قوله ولم يرد بهذا الغمان الكفالة عن الصغيرة) لان المال لا يلزمها (فسرع) خلع المريضة يعتبر من الثلث لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حالة الخرج ورج در حتى يكون له الاقل من ميراثها ومن بدل الخلع اذا كان يخرج من الثلث وان لم يخرج كان له الاقل من الارث ومن الثلث اذا مات وهي

الا باسماء وايضا كان له قبل صاحبه شئ من المهر رده عليه وأبو يوسف معه في الخلع ومع أبي حنيفة في المباراة في انه لا شئ لاحدهما على صاحبه (وان خلع) الولي (صغيرة) مع زوجها (بالمال مجز) الخلع (عليها) فلا يسقط المهر ولا يستحق الزوج ما عين الولي من مال الصغيرة (ولو) (طلقت) وهو الصحيح وفي رواية لا يقع الطلاق الا اذا قبلت الصغيرة (ولو) خلع الولي صغيرة (بالف على انه) أي (عليه) ولم يرد بهذا الغمان الكفالة عن الصغيرة ولكن المراد بالغمان هنا التزام المال ابتداء لا بجهة الكفالة والله أعلم

في العدة ولو بعد انقضائها أو كانت غير مدخول بها كان له بدل الخلع إذا كان يخرج من الثلث ولو زاده في البذل بعد تمامه فالزيادة غير صحيحة كما في الخانية وفي المجتبى لو تخالعا ولم يذكرا مالا لا يصح الخلع في رواية عن محمد والأصح أنه يصح اهـ يعني ويسقط المهر على ما مر نهر وهو محسب الظاهر مخالف لما في التنوير وشرحه حيث قال قال الزوج خالعتك فقبلت المرأة ولم يذكرا مالا طلقت وبرئ عن المهر المؤجل لو كان عليه والاردت عليه ما ساق اليها من المهر لمسا مانه معاوضة فيعتبر بقدر الامكان انتهى لاقتضائه ان السقوط مطلقا على خصوص المؤجل اللهم الا ان يحمل المهر في كلام النهر على خصوص المؤجل فتزول المخالفة (تتمة) اختلعت المكاتبه لزمها المال بعد العتق لانه تبرع سواء كان باذن المولى أو بغير اذنه لانها محجورة عن التبرعات ولو اختلعت الامة أو أم الولد باذن المولى لزمها المال وإذا خلع الامة مولاهما من زوجها المهر على رقبتهما صح الخلع بغير شيء ولو كان الزوج مكاتباً أو عبداً أو مديراً جاز الخلع وصارت أمة للسيد والفرق انها تصير مملوكة للمولى فلا يفسخ النكاح وفي النحر لو صارت مملوكة له بطل النكاح فيبطل الخلع كذا في الاختيار وقوله وصارت أمة للسيد أي لسيد الزوج لكن ينظر وجه الفرق بين المكاتبه حيث لا يلزمها البذل للمحال بل بعد العتق وان كان باذن المولى بخلاف الامة وأم الولد حيث لزمها للمحال إذا كان باذن المولى

* (باب الظهار) *

هو لغة مقابلة الظهور بالظهور فان الشخصين إذا كان بينهما مداوة يجعل كل منهما ظهرا للآخر الآخر درر وشرعا ما سجد كره المصنف يقال ظاهر من امر أنه قال لما أنت على كظهر أمي وعدى بمن مع أنه متعدد بنفسه لتفهمه معنى التباعد نهر (قوله الظهار أيضا بناء على النشوز) أي يكون سببه النشوز من قبل الزوجة فينبذ يناسب باب الخلع جوى وقدم الخلع لانه اكمل في التحريم اذ هو تحريم بقطع النكاح وهذا مع بقاء نهر وفي المفتاح لما كان طلاقا في المجاهلية وقرر الشرع أصله ونقل حكمه الى تحريم موقت بالكفارة ناسب أن يذكر في أبواب الطلاق انتهى (قوله وهو في الشرع تشبيه المنكوحه) من اضافة المصدر لمفعوله أي تشبيه الزوج منكوحته نهر أي الزوج المسلم العاقل ولو حكم البالغ فلا يصح ظهار الذمي والمجنون والمعتوه والمدعوش والمبرسم والمجنى عليه والناسم والصبي أما السكران فيصح ظهاره وكذا المكره والمخطئ والأخرس بإشارته المفهومة ولو بكتابة الناطق المستبينة نهر وركنه قوله أنت على كظهر أمي أو ما يقوم مقامه وحكمه حرمة الوطء والدواعي الى وجود الكفارة زيلعي وأطلق في المنكوحه فهم ما لو كانت كتابية أو صغيرة أو مجنونة درمدخولا بها أولا ولورثقا فلا يصح الظهار من الامة والمدةبرة وأم الولد وولد أم الولد والمكاتبه والمستعانة ولا من الاجنبية الا اذا اضافه الى سبب الملك كان تزوجتك فأنت على كظهر أمي ولا من المبانة بواحدة أو ثلاث نهر وكلامه يشير الى صحة الظهار من المنكوحه ولو أمة أو معتدة من رجعي (فسرع) قال لا مرأته ان دخلت الدار فأنت على كظهر أمي ثم طلقها فبانت منه ثم دخلت الدار وهي في العدة لم يقع عليها الظهار لان المعلق بالشرط كالمعجز ولو نجز الظهار في هذه الحالة لا يصح جوى عن فتاوى الولوالجي واسمه اسحاق نهر وفي اضافة الظهار الى المنكوحه اشعار بأنها لو قالت زوجها أنت على كظهر أمي لا تكون مظهرة لكن عليها كفارة عمن عند أبي يوسف وقال الحسن يجب عليها كفارة ظهار جوى عن المضررات والذي في الشربلالية عن النهر معزيا الى المجوهرة قال وعليه الفتوى قالت زوجها أنت على كظهر أمي أو أنا عليك كظهر أمك لا يكون ظهارا ولا يمينا أيضا وهو الصحيح انتهى (قوله بمجرمة) أي بانثى محرمة عليه فخرج ما لو شبهها بظهر أبيه أو ابنه كافي البدائع وما في البحر من انه لو قال بمجرم لينا ناول الذكر والاثنى لكان أولى لما في المحيط لو شبهها بفرج أبيه أو ابنه

* (باب الظهار) *
الظهار أيضا بناء على النشوز مأخوذ
من الظهور (وهو) في الشرع (تشبيه
المنكوحه بمجرمه عليه) أي على
الظاهر مطلقا سواء كانت المحرمة
بنسب أو رضاع

يكون مظاهرا رده في النهر لكن برده على المصنف ما في الخاتمة أنت على كلامه والتحذير والغيبة والخسيسة
والزنا والزنا بالرشوة وقتل المسلم فالصحيح انه ان نوى طلاقا أو ظهرا فكم ينوي وان لم ينوي شيئا كان اياها منهر
ودر لكن قال السيد المحمدي وفي الورود نظر فتأمل انتهى وأقول وجه التنظير في الورود ما نقله في النهر
عن البدائع ان من شرائط الظهار التي ترجع الى المظاهر به ان يكون من جنس النساء حتى لو قال لها أنت
على كظهر أبي أو ابني لا يصح الظهار لانه انما يعرف بالشرع والشرع انما يورد به فيما اذا كان المظاهر به
امراة اهـ وحينئذ فعلى ما ذكره في البدائع اذا قال أنت على كذا لم والتحذير ان ما سبق عن الخاتمة لا يكون
مظاهرا مطلقا وان نوى الظهار خلافا لما صححه في الخاتمة فلا يكون هذا حينئذ واردا على المصنف (قوله
أو مصاهرة) أراد بالمصاهرة خصوص ما اذا كان سببها ما جلدليل التفريع الذي ذكره الشارح (قوله
حتى لو قال أنت على كظهر فلانة وهي أم المزني بها وابنة المزني بها لا يكون مظاهرا) قلت فلهذا زاد في
النهاية في التعريف لفظ اتفاقا بعد قوله بمحرمة جوي وما في الدراية زني أبوه بامراة وابنه فشيها بامها ولو
ابنتها يصير مظاهرا عند أبي يوسف ولا ينفذ حكم الحاكم بجلها وعند محمد لا يصير مظاهرا وبنيته فحكم الحاكم
استشكله الكمال بأن غاية أم مزينة الأب والابن أن تكون كام زوجة الأب والابن ولا تحرم أم زوجة
الأب على الابن ولا أم زوجة الابن على الأب واجاب في النهر بأن الغيبة في شبهها يرجع للزاني المستفاد
من زني وعليه فلا اشكال وبه يستغنى عما ادعى في البحر من ان التعيير يكون ما في الدراية غلطاً أو سبق
قلم لولي من كونه مشكلا (قوله كذا في شرح الطحاوي) كذا في النهاية لكن هذا قول محمد وقال
أبو يوسف يكون مظاهرا قيل وهو قول الامام قال القاضي والامام ظهير الدين وهو الصحيح لكن يرجع
العسادي قول محمد والخلاف مبني على نفاذ حكم الحاكم لو قضى بجلها عند محمد وقال أبو يوسف لا ينفذ قال
في الفتح فظهر ان مبني ثبوت الخلاف في الظهار وعدمه ليس كون المحرمة المؤيدة مجمعا عليها أولا بل
كونها يسوغ فيها الاجتهاد أولا وعدمه تسويغ الاجتهاد لعدم وجود الاجماع أو النص الغير المحتمل
للتأويل من غير معارضة نص آخر في نظر المجتهد اهـ على انك قد علمت ترجيح قول أبي يوسف فلا حاجة الى ما
زيد نهر (قوله على التأييد) المراد تأييد المحرمة باعتبار وصف لا يمكن زواله لا باعتبار وصف يمكن زواله
فان المحسوسة بمحرمة على التأييد ومع هذا لو قال أنت على كظهر محسوسة لا يكون مظاهرا وعليه في
الفتح بان التأييد باعتبار دوام الوصف وهو غير لازم مجاوزا سلامها بخلاف الامية والاختية يعني
فانهما وصفان لا يمكن زوالهما وتعقبه في البحر بان التحقيق ان حرمة المحسوسة ليست بمؤبدة وفيه
كلام يعلم بمراجعة النهر وفي الشرح بلالية عن الخاتمة لا يكون مظاهرا في تشبيهها بأم أو بنت من
مسها أو نظرا الى فرجها بشهوة في قول أبي حنيفة قال ولا يشبه هذا الوطء انتهى فقوله ولا يشبه
هذا الوطء مصرح في انه لا يكون مظاهرا اذا شبهها بأم أو بنت المزني بها في قول أبي حنيفة وتقدم انه
الصحيح وانه قول أبي يوسف أيضا (قوله كاخت امرأته) وعمتها وخالها وابنة اختها أو أمتة الغير أو ماله
(قوله حرم الوطء ودواعيه) لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم الى ان قال فخير بر رقبة
من قبل ان يتحسا سا نزلت في خولة بنت ملك بن ثعلبة امرأة أوس بن الصامت رآها وهي تضي وكانت
حسنة فلما سلت راودها فأبى فغضب فظاهرها فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ان أوسا
تزوجني وأنا شابة مرغوب في ولما خلا شني ونثر بطني جعلني كامه وروى انها قالت له عليه السلام
ان لي منه صبية ان هممت اليه ضاعوا وان هممت اليه جاعوا فقال عليه السلام ما عندى في أمرك من
شيء وروى انه عليه السلام قال لما حرمت عليه فتهتفت وشكت الى الله تعالى فنزلت الآية زيلبي (قوله
وهي اللبس الخ) قال في البحر والدواعي المباشرة والتقبيل واللبس عن شهوة والنظر الى فرجها بشهوة
كافي البدائع ولا يدخل فيها النظر اليها بشهوة وفي التارخانية ولا يحرم النظر الى ظهرها ويطنم والى
الشعر والصدرا انتهى كالمجارية قبل الاستبراء شرب بلالية واعلم ان الدواعي حرام في الظهار والاحرام

أو مصاهرة حتى لو قال أنت على كظهر
فلانة وهي أم المزني بها وابنة المزني
بها لا يكون مظاهرا لان من الفقهاء
من يقول ان المحرام لا يحترم حلالا
كذا في شرح الطحاوي (على التأييد)
أي حرمة كائنة على التأييد وهو
احتمار عن المحرمة لا على التأييد
كاخت امرأته (حرم الوطء ودواعيه)
وهي اللبس

والاعتكاف والاستبراء حلال في الحيض والصيام والفرق في الزيل (قوله والتقبيل) وعند محمد
لو قدم من سفره تقبيله للشفقة در (قوله ونحوهما) يريد به النظرا في فرجها بشهوة (قوله كظهر
أخي) أو أمك أو حذف على نهر وسواء وجدت منه النية أو لم توجد لأنه صريح في الظهار غاية ولا بد
من أداة التشبيه إذ لو تجرد الكلام عنها فقال أنت أمي لا يكون ظاهرا ويكره لقربه من التذية ثم نبالة
وفي النهر صرحوا بكراهة قوله لزوجه يا أختي أو يا بنتي (قوله حتى يكفر) أفاد بالغاية أنه لو طلقها بثلاث
عادت إليه تعود بالظهار وكذا لو كانت أمة فاشتراها أو نفخ العقد أو كانت حرة فلهقت بعد ردتها سادار
الحرب وسببت ثم اشتراها لا تصل له مالم يكفر ولو لم يأن تطالبه بالوطء وعلى القاضي إجباره على التكفير
حيث أبي بالمحس فانقرض ضربه إلى أبي يكفر زادا في التارخانية أو يطلق فإن قال كفرت صدق مالم
يعرف بالكذب هذا إذا طلقه أما إذا قيد بوقت كسهر أو سنة سقط الظهار بمعنى ذلك الوقت كذا في
النهاية ولو علقه بمشقة الله تعالى بطل ولو بمشقة فلان أو مشيتها كان على المشقة في الجاس نهر عن
المخانية وأقول لأفائدة لا جبار على التكفير إلا الوطء والوطء لا يقضي به عليه المرأة واحدة في العمر كما مر
في القسم ولما الوصار عينا بعد ما وطئها مرة لا يؤجل واشتراط الأول لتكميل الصداق لاحتمال
أن يرفع إلى من لا يرى التكميل بالخلوة جوى عن الغاية قال وفرض المسئلة فينا ذالم يطأها قبل الظهار
أبدا بعد وقد يقال لأفائدة لا جبار على التكفير رفع المعصية قال الشلي ولا يعبر على شيء من الكفارات إلا
كفارة الظهار ووجه عدم الجبر لمبانيها عباد (قوله وقال الشلي الدواعي ليست بحرام) لأن القاس
أريد به الوطء وهو مجاز فيه فلا يراجه المحققة ونحن نقول القاس حقيقة اللبس باليد فيحمل عليه حتى
يقوم الدليل على المنزلة ونقول أنه يتناول المجاز لفظا ولفظا غير بالقياس احتياطي في موضع الحرمة وبمثله
لا يمتنع الجمع زيل في بين الحقيقة والمجاز (قوله ولا شيء عليه غير الكفارة) لقوله عليه السلام للظاهر
المواقع استغفر الله ولا تعد حتى تكفر غاية واعلم أنه إذا وطئها قبل التكفير ثم استغفر لا يعاودها حتى
يكفر وذكرا إلى ضاوي في الأنوار عن أصحاب أبي حنيفة إذا كان التكفير بالاطعام يحمل له أن يجامعها قبل
التكفير ولم يوجد فيما اشتهر من كتب الحنفية جوى عن البرجندی قال واعلم أنهم اختلفوا في سقوط
الكفارة لو مات بعد مدة قبل التكفير والأصح السقوط (قوله وعوده عزمه على وطئها) أي استباحة
وطئها لا العزم على نفس الوطء لأنهم قالوا المراد في الآية ثم يعودون لنقض ما قالوا ورفعه وهو أنما يكون
باستباحتها بعد تحررهما لكونه ضد الحرمة ولقد أبعدهم قال إن المراد تكرار الظهار لأنه لو كان
كذلك لقال تعالى ثم يعودون ما قالوا من العادة لا من العود بمرور ذكر البضاوي في الأنوار أن العود
عند أبي حنيفة استباحتها ولو بنظرة بشهوة جوى عن البرجندی ثم سبب وجوب الكفارة هو الظهار
والعود وعليه العامة كما في البدائع لأن الكفارة دائمة بين العقوبة والعبادة فيكون سببا دائرا أيضا بين
المحظر والباحة حتى تتعاقب لأخفوية بالهظور وهو الظهار والعبادة بالمباح وهو العزم على وطئها لأنه
نقض لما نكر وقبل الظهار سبب والعود شرط وقيل عكسه واليه يشير كلام الشارح وقيل هما شرطان
والسبب أمر ثالث وهو كون الكفارة طر يقامعينا لا بقاء حقها وكونه قادرا على إيقاعه وقيل كل منهما
شرط وسبب قال في البحر ولم يظهر لي ثمرة الاختلاف بين الأقوال لا تفاهم على جواز التكفير بعد الظهار
قبل العزم وعلى أنه لو عزم ثم ترك فلا ثم وعلى عدم الكفارة لو أبانها بعد وبعده العزم (قوله أي العود
الذي يجب به الكفارة) يشير إلى أن العود هو السبب ويرد عليه أن المحكم يشكر ربك ربك ربك لا شرطه
والكفارة تشكر ربك بالظهار لا العزم وعلى من جعله الظهار فقط أن السبب ما دار بين محظور ومباح
وهو محظور فقط فلا يصلح للسببية قال في البحر وسنحجب عنه في الكفارة (قوله عزمه على وطئها) عزمها
مؤكد حتى لو عزم ثم بدله أن لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لأنها وجبت بنفس العزم ثم
سقطت كما قال بعضهم لأن الكفارة بعد سقوطها لا تعود إلا بسبب جديد مجر عن البدائع وفيه تأمل وأهل

والتقبيل ونحوهما (أنت على كظهر
أخي حتى يكفر) وقال الشافعي الدواعي
ليست بحرام (فلو وطئ) الظاهر (قبله
استغفر به فقط) ولا شيء عليه غير
الكفارة (وعوده) أي العود الذي
يجب به الكفارة أي استغفر به وجوبها
(عزمه على وطئها)

نهر (قوله وسواء كان مقطوع الاذنين الخ) وكذا يجوز للعنين وازن تقاء والقرناء والعشاء والبرصاء والرمضاء
والخثثي وذاهب الحاجبين وشعر اللحية والراس ومقطوع الانف والشفتين اذا كان بقدر على الاكل
بخلاف ساقط الاسنان لانه لا يقدر على المضغ بحر (قوله أو الرجل أو اليد) قيد به للاحتراز عن مقطوع
اليدين أو الرجلين كما سيأتي التصريح به في المتن (قوله أو النخعي أو المجهوب) لوقال أو نخصب أو مجبوباً أو أهور
أو أصم أو مرتداً أو مرتدة لكان أنسب حموى لتناسق المعطوفات من حيث التنكير (قوله أو الأصم) الا اذا
كان لا يسمع شيئاً على الاحتراز لانه بمنزلة الاعمي نهر (قوله أو المرتدة) بخلاف المرتدة عند البعض
لانه مستحق القتل عيني (قوله وقال الشافعي لا تجوز الكافرة) كما في قول الخطأ وبه قال مالك وأحمد
لان الكفارة حق الله تعالى فلا تصرف الى عدو الله قلنا ان المنصوص عليه اعتاق الرقبة وقد تحقق
وقصده من الاعتاق التمكن من الطاعة ثم مقارنته المعصية بحال به الى سوء اختياره هداية ولان الاصل
أن يعمل بمقتضى كل نص اطلاقاً وتقييداً عيني وكونه عداً لله تعالى لا يمنع من الاحسان اليه لقوله
تعالى لا ينهاكم الله الآية زيلبي (قوله وقال زفر الخ) وكذا النخعي والمجهوب لانهم قال كون من وجهه
لغوات منفعة الجمل والايلاذ ولنا ان هاتين المنفعتين زائدتان ولا تصير الذات لغواتهما كالمالك كما لا تصير
بغوات اللحية والحاجب (قوله وفي رواية النوادر لا يجوز الاصم) يعني وان لم يكن أصلياً بديل قول
الشارح وقيل لا يجوز الاصم الاصل وجزم في الجريانه اذا كان بحيث لو صبح عليه بسمع يجرى ذنبه بمنزلة
العمور (قوله واعتاق الانحر لا يجوز) يعني عن كفارة الظهار لا مطلقاً حموى (قوله وعند بعض المشايخ
لا يجوز اعتاق المرتدة عنها) لانه بالردة صار حياً وصرف الكفارة اليه لا يجوز كذا في المحيط نهر
والمذهب الاطلاق شيخنا واعلم ان التعليل بأنه بالردة صار حياً وصرف الكفارة اليه لا يجوز يقتضي
عدم الفرق بين المرتد والمرتدة وهو خلاف ما سبق عن العيني حيث على المنع باستحقاق القتل وفتح
عليه ان المرتدة تجوز بخلاف يعني لانها لا تقتل بل تجبس (قوله أي ابهاى اليدين) قيد بذلك لان
مقطوع احدى الرجلين واليدين من خلاف جائز نهر والاصل ان لغوات جنس المنفعة يمنع الجواز
والاختلال لا يمنع لان بقاء الانسان معنى يكون ببقاء مناعه وبغوات جنس المنفعة يكون هالكاً
معنى زيلبي وقيد بابهاى اليدين لان مقطوع ابهاى الرجلين لا يمنع الجواز حموى عن الجوهرة
(قوله من جانب واحد) لغوات جنس المنفعة بخلاف ما اذا كان من خلاف (قوله اشارة الى انه
اذا كان غير ما يجوز الا اذا كان المقطوع أكثرها وهون ثلاث (قوله والمجنون الذي لا يعقل)
أي لا يفق لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالعقل (قوله والذي يحسن ويفيق مجزئه) اذا اعتقه
حال افاقته نهر (قوله والمدير وأم الولد) لاستحقاقهما الحرية من وجه بجهة أخرى فكان الرق فيهما
ناقصاً وقول تعالى فتحرر برقبته يقتضي الكمال ويقتضي انشاء من كل وجه واعتاقهما تبجيل لما صار
مستحقاً لهما فلا يكون انشاء من كل وجه زيلبي (قوله والمكاتب الذي أدى شيئاً) ولم يجز نفسه وهي
حيلة الجواز بعد ادائه شيئاً در وفي الاختيار لو ابراء عن الكتابة أو وهبه عتق فلو قال لا قبل صح عتقه ولم
يرأ من مال الكتابة نهر قال الشيخ شاهين يؤخذ منه ان المرأة المعلقة طلاقها على براءتها امر ربيع دينار
مثلاً لو أبرأت زوجها من ذلك ورد الابراء وقع الطلاق وان رد الربيع من الدينار المبرئ منه ولا يرتفع
الطلاق بعد وقوعه لان المعلق عليه الطلاق حقيقة الابراء وقد وجد (قوله وروى الحسن الخ) لان
رقه لم ينتقص بما أدى فكان باقياً من كل وجه ولكن هذا خلاف المشهور من الرواية نهر معللاً بأنه
عتق ببدل (قوله فان لم يؤد شيئاً الخ) اعاني المكاتب الذي لم يؤد شيئاً فلما ذكرنا ان الرق فيه كامل
فكان تحرر برأ من كل وجهه وأما في شراء القريب فلما قرنته للنسبة عتق العتق وأما في الثالثة فلانه اعتق
رقبة كاملة بكلامين فحصل المقصود زيلبي (قوله ناوي بالبراء الكفارة) حال من الفاعل حموى ولو تأخرت
النسبة عنه لم يجز وفي الخاتمة وكلمه بان يشتري أباه ليعتقه بعد شهر عن ظهاره فاشتراه عتق كما اشتراه

وسواء كان مقطوع الاذنين أو الرجل
أو اليد أو النخعي أو المجهوب أو الأهور
أو الأصم أو المرتد أو المرتدة وكذا
المحكم في سائر الكفارات غير ان في
كفارة القتل لا تجوز الكفارة
وقال الشافعي لا تجوز لمقطوع
وقال زفر لا يجوز تحرير مقطوع
الاذنين وفي رواية النوادر لا يجوز
الاصل وقيل لا يجوز الاصم الاصل
الاصل وقيل لا يجوز انحرس واعتاق
اذا لم يكن لا يجوز وعند بعض
الانحرس لا يجوز اعتاق المرتدة عنها
المشايخ لا يجوز اعتاق (الاعمى
(ولم يجز) تحرير المملوك (الاعمى
ومقطوع اليدين أو الرجلين) أو اليد
ابهاى اليدين (أو الرجلين) أو اليد
والرجل من جانب واحد ونخصب
الابهاى اشارة الى انه اذا كان غيرهما
يجوز (والمجنون) الذي لا يعقل
والذي يحسن ويفيق مجزئه (والمدير
وقال الشافعي يجوز تحرير المديبر
وأما الولد والمكاتب وروى الحسن
شيئاً) من بدل الكتابة وروى الحسن
عن أبي حنيفة أن يجوز تحريره عنها
(فان لم يؤد شيئاً أو اشترى قريبه)
الذي يعتق عليه بالبراء وهو ذرهم
محموم (ناوي بالبراء الكفارة) مطلقاً
سواء كانت الكفارة ظهاراً أو عينا

عن ظاهر الأمر انتهى يعني وبلغ قوله بعد شهر لان فيه تغير المشرق ونهر (قوله أو حر نصف عبده الخ) لانه اعتقه بكلامين والنقصان في النصف حمل على ملكه بسبب الاعتاق للكفارة ومثله غير مانع من أن يجمع شاة للأخية فأصاب السكين عينه زيلبي (قوله وقال زفر لا يصح في الأولى) لانه استحق الحرية بجهة الكتابة فاشبه المدير وأم الولد ونساء الواجب تحرير الرقبه وهو تصير شخص حر فوق حرا وقد وجد ولم يمكن نقصان في رقه بالكتابة لان عتقه معلق بشرط الاداء والمعلق به عدم قبل وجوده زيلبي (قوله وقال الشافعي لا يصح في الأولى والثانية) اما عدم العتق في الأولى فلما سبق في توجيهه مذهب زفر وقد عرف جوابه وأما عدم العتق في الثانية فلان علة العتق القرابة والشراء بشرطه فالخلاف في الجواز وعدمه يتنى على الخلاف في ان علة العتق هل هي الشراء او القرابة وتحقيق الكلام على هذه المسئلة في الزيلبي بقي ان الظاهر من كلام الشارح انه لا خلاف لزفر في الثانية وهو مخالف للفلسا في العيني (قوله اشارة الى انه لو ورثه الخ) فيه ايعا على ان التقيد بالشراء لا لاحتراز عن غيره كالهبة والصدقة والوصية بل للاحتراز عن الارث فقط حتى لو وهب له أو تصدق به عليه أو وصى له به وهو ينوي به عن الكفارة أحزاه كالشراء لان الملك بهذه الاسباب يحصل بصدقه وهو القبول بخلاف ما اذا ورثه وهو ينوي به عن الكفارة حيث لا يجوز له ان يحرره لان الميراث يدخل في ملكه من غير صدقه زيلبي وعن هذا قال في الشرع لا يملكه أو أبدل الشراء بالتملك لكان أولى (قوله وضمن باقيه) قيد بالضممان لانه لو لم يضمن بأن كان معسرا لا يصح تحريره نصف عبدا مشتركا عن الكفارة اتفاقا جوى عن المفتاح ووجهه كما سيأتي انه اذا كان معسرا يسمى العبد فيكون عتقا بعوض (قوله ثم حرر باقيه) عطف على نصف بحسب المعنى اذا المعنى أعتق نصف عبدا مشتركا ثم أعتق باقيه وكان مقتضى الظاهر ان يقول وعبد امشركا أعتق نصفه ثم باقيه بعد ضمائه جوى عن البرجندى (قوله في صورتين) أى في صورة ما اذا كان العبد مشتركا فحرر نصفه وضمن باقيه وفي صورة ما اذا كان العبد له فحرر نصفه ثم وطئ التي ظاهر منها ثم حرر باقيه واعلم ان قول الشارح في صورتين يشير الى ما ذكره في النهر من ان قوله ثم حرر باقيه قيد في المسائلين قال وبه اندفع ما في البحر من أن المراد بضممان القيمة في الأولى اعتاق النصف الآخر بعد التضمين والا فبحرر الضمان لا يكفي لوضع المسئلة انتهى (قوله وعندهما يجوز) لان الاعتاق لا يتجزأ عندهما فيعتق جزء منه عتق كله فصار معتقا كل العبد وهو ملكه إلا ان المعتق ان كان موسرا ضمن نصيب شريكه فيكون عتقا بغير عوض فيجزئه وان كان معسرا يسمى العبد فيكون عتقا بعوض فلا يجزئه عن الكفارة وله ان النقصان يمكن في النصف الآخر لانه مذكور استدامة الرق فيه وهذا النقصان حصل في ملك الشريك فيه ثم انتقل بالضممان ناقصا فلا يجزئه عن الكفارة بخلاف ما اذا أعتق نصف عبده ثم باقيه لان ذلك النقصان لذهاب البعض بسبب العتق فجعل من الاداء ولا يمكن ذلك هنا لانه لا اداء قبل الملك فوضع الفرق وأما اذا أعتق النصف ثم جامعها ثم أعتق الباقي فلان المأمور به العتق قبل المسيس فلم يوجد لان النصف وقع بعد المسيس وعندهما يجزئه لعدم تجزئ العتق عندهما كما سبق فاعتاق النصف اعتاقا للكل فكان اعتاق الرقة قبل المسيس زيلبي (قوله فان لم يجد) عطف على محذوف والتقدير وهي تحرر رقة ان وجدها فان لم يجدها الخ وقوله في المفتاح انه عطف على قوله وهي تحرر رقة فيه نظر جوى وقوله فان لم يجد بأن لم تكن في ملكه أو لم يقدر على ثمنها وقت الاداء ولو كانت في ملكه لكنه يحتاج اليها لزمه العتق كما في التارخانية قال في الحزاة بخلاف المسكين وعلى هذا في الحدادى ولو كان له عبد للخدمة لا يجوز له الصوم الا ان يكون زمانا انتهى يعني العبد هذا هو الموافق لكلامهم ويحتمل أن يرجع الضمير الى المولى لكنه يحتاج الى نقل نهر قال الجوى ولو قيل يجوز الصوم اذا كان للمولى زمانا لا يبعد من محذومه اذا اعتقه لكان له وجه وجيه انتهى وأما اذا كان له مال لكن عليه دين مثله فان أدى الدين أنزاه الصوم وان لم يؤده فقبل يجزئه وقيل لا بل يشتري رقة ويعتقه قال وعن محمد ما يدل على القولين نهر

(أو حر نصف عبده عن كفارة ثم حرر باقيه عنها) قبل الوطئ بها (صح)
وقال زفر لا يصح في الأولى وقال الشافعي لا يصح في الأولى والثانية أيضا
والتقيد بالشراء اشارة الى انه لو ورثه ناويا لا يملك الكفارة لم يكفه عنها
(وان حرر نصف عبدا مشتركا) (أو حرر وضمن باقيه) بأن كان موسرا (أو حرر عنها نصف عبده ثم وطئ التي ظاهر منها ثم حرر باقيه) عنها في صورتين (لا يجوز عندناي حنيفة وعندهما يجوز فان لم يجد) أى ان لم يستطع (ما يعتق صام شهرين متتابعين ليس فيها

عن المحيط وقوله وعن محمد ما يدل على القولين اذ روى عنه انه خص الصوم بما بعد قضاء الدين فهذا يدل على عدم جواز الصوم قبل قضاء الدين وروى عنه انه علق بأنه يجعل له الصدقة وهذا اشارة الى ان ماله ملحق بالعدم حكما كذا بخط صاحب النهر ولوله مال غائب ينتظره ولو عليه كفارتان وفي ملكه رقبة فصام عن أحدهما ثم أعتق عن الاخرى لم يجز وبكسه جازر (قوله رمضان) غير منصرف للعلمية والالف والنون الزائدتين جوى (قوله حتى لو دخل في صومه يوم الفطر) وجه لزوم الاستقبال انه في سنة من صومهما خالين عن هذه الايام بخلاف ما لو افطرت للحيض في كفارة القتل او الفطر في رمضان حيث لا تستأنف وتصل قضاها بعد الحيض لانها لا تجزئ شهرين ليس فيها ايام حيض عادة وعن هذا روى عن محمد أيضا لو استب بعد ما حاضت استقبلت كما في المحيط وقالوا ان النفاس يقطع التسابع ولو لم تصل القضاء بعد الحيض استقبلت نهر من البدائع وكذا تستقبل لو حاضت في خلال صوم كفارة اليمين لان مدة كفارة اليمين قليلة فيمكنها ان تصوم مرتبة من غير حرج عني (قوله ثم افطر) ولو اذ (قوله لزمه الاستقبال) لانه اذا صام بغیر الاهلة لا يجزئه الا الكمال بخلاف ما اذا صام شهرين بالاهلة حيث يجزئه وان كانا قصين (قوله ويكون صومه تطوعا) ولا قضاء لو افطر وان صار نفلا در (قوله ناسيا) قيد بالنسيان لانه لو جامعها نهارا عامدا استأنف اتفاقا ولم يعف عن وطء الناسي كما عفي عنه في الصوم لانه فيه على خلاف القياس بالحديث وهذا عرف ان قوله ناسيا ليس قيدافيهما نهر وهو مستفاد من كلام الشارح (قوله استأنف الصوم) أي اتفاقا بخلاف أبي يوسف انما هو في المسئلة الاولى فقط ووجه لزوم الاستئناف ما ذكره ازبلي من انه بالافطارات الترتيب المنصوص عليه وبالوطء قبل التكفير يفوت تقديم الكفارة وقال أبو يوسف لا يستأنف الا بالافطار لان الوطء المذكور لا يغسله الصوم كالمواضع غيرها بهذه الصفة فكان الترتيب باقيا على حاله ولان في الاستئناف تأخير الكل عن المسيس وفي المضي تأخير البعض فكان أولى ولهذا لو جامعها في خلال الاطعام لا يستأنف ولهما ان النص يقتضي تقديم الصوم على الوطء وان يكون الصوم خاليا عن الوطء فادافات التقديم وسقط تعذره وجب ان يأتي بالآخر وهو الاخلاء لان العجز عن أحدهما لا يوجب سقوطهما بخلاف الاطعام لانه غير مقيد بالتقديم زبلي وجه تعذر التقديم انه بتقديم وطئه في خلال الصوم تعذره ان يكون الصوم مقدما على المسيس دون اخلائه عنه شيئا قيد بكفارة الظهار لانه في كفارة القتل لو وطئ ناسيا لا يستأنف لان المنع من الوطء فيها لمعنى يختص بالصوم نهر عن الجوهرة (قوله ولم يجز للعبد الخ) لانه لا مال له عني وليس للولى منعه لتعلق حق المرأة بخلاف سائر الكفارات وانما لم تنصف لمسا فيها من معنى العبادة والمجور عليه بالسفه بناء على قولهما ما يكفر بالصوم على الزاج لا بالمال فلما عتق عبده في كفارة الظهار سعى في قيمته ولم يجزئ عن تكفيره نهر عن حجر الوصاية (قوله في كفارة الظهار) ليس قيدا احترازا (قوله وان اطعم أو أعتق عنه سيده) ولو بأمره لم يجز لانها يعتمدان الملك ولا أهلية فيه لانه لا يملك الا حصار فان اطعم المولى عنه جازر جزم به في جنابات الفتح لانه وجب بلية ابلى العبد بها باذن المولى وفي البدائع عر مختصر الذكر نحي لا يلزم المولى ذلك لان زوجه لمحق العبد ولا يجب للعبد على مولاة حق فاذا عتق وجب عليه مهر ونهر واعلم ان ما في البدائع لا ينافي ما في الفتح اذ عدم اللزوم صادق بالجواز بل هو ظاهر فيه (قوله أي اطعم كل مسكين نصف صاع) يشير الى ما ذكره في النهر من انه لا يجوز في سائر الكفارات ان يعطى الواحد اقل من نصف صاع وفي الفطرة لخلاف وقد مضى ان الجواز خرم به غير واحد وانه صحيح وعليه فالفرق ان العدد منصوب عليه في الكفارة بخلاف غيرها (قوله من برأه دقية الخ) ولو دفع البعض من المنفعة والبعض من الشعر جاز نهر (قوله أو قيمته) من غير ما نص عليه حتى لو دفع نصف صاع ثم تبلغ قيمته نصف صاع برأه صاعا عن البرأ أو اقل من نصف صاع برعن صاع ثم وقيمته تبلغه لم يجز لان العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا لعناؤه وعليه أن يتم للذين أعطاهم ما قدر من ذلك الجنس فان لم يجزهم استأنف ففتح

رمضان وايام منية حتى لو دخل في صومه يوم النحر والفطر وايام التثريب ورمضان فعليه استقبال الصوم ولو صام شهرين بالاهلة جاز وان كان كل شهر تسعة وعشرين يوما وان صام بغیر الاهلة ثم افطر لتكمال تسعة وخمسين يوما زمه الاستقبال ولو صام شهرين متتابعين ثم قدر على اذ عتق قبل غروب الشمس في آخر ذلك اليوم يجب عليه العتق ويكون صومه تطوعا (فان وطئه اذ بها) أي في الشهرين (لديلا) مطلقا عامدا كان أو ناسيا (أو بواناسيا) استأنف (أو افطر) أي يوسف لا يستأنف (أو يوسف لا يستأنف) كان بعد زواجه عند عدم مطلقا سواء كان بعد زواجه عند (استأنف الصوم) فان وطئ ناسيا (أو افطر) من ظاهر منها او من سواها فانه يستأنف الصوم اتفاقا واروطئ في سواها مطلقا أو في النهار ناسيا الا ان من سواها مطلقا (ولم يجز للعبد) أو اكل ناسيا لم يضره (الا الصوم وان) في كفارة الظهار (نابا عنه) سيده كان (اطعم أو أعتق) نابا عنه (الصوم) فان لم يستطع (الظهار المحر) الفطرة (اطعم ستمين فقيرا نصف صاع من أي اطعم كل مسكين نصف صاع من برأه دقية أو سيده أو زبيب او صاعا من تمر أو شعير (أو قيمته))

شر نبلاية عن الفتح وفي البدائع اوصى بان يطعم عنه فغدى الوصى العدد المنصوص عليه ثم ما تواقبل
العشاء استأنف انتهى ولو غابوا انتظرهم فان لم يجدهم استأنف ايضا وهل يجب الانتظار على الوصى لم ار
المسئلة في كلامهم وينبغي القول بالوجوب في حقه دون غيره الى أن يثلب على ظنه عدم وجودهم
فيستأنف نهر (قوله ولو كان فيمن عشاءهم صبي فطيم لا يجوز) قد منعنا عن البدائع انه ما لم يكن مراهقا
لا يجوز وكذا لا يجوز لو كان شعبان وانه لا يبرق الاباحة كونه نصف صاع بخلاف القليل ولو جمع
بينهما بان غدى واحدا واعطاه مدافيه روايتان وجرم في البدائع بالجواز وكذا لو غدى ثلاثة واعطاهم
قيمة العشاء وعكسه وفي الينابيع لو اطعم مائة وعشرين مسكينا كلة واحدة مشبعة لم يجزى الا عن نصف
الاطعام نهر (قوله ولا بد من الادام في خبر الشعير) وكذا الذرة بناء على القول باجرائها فيه واليه مال
الكرخي وجرم به الزيلعي وغيره نهر (قوله خلافا لاشافعي) لان التفريق على الستين واجب بالنص ولان ان
المقصود سد حاجة المحتاج والحاجة تتجدد بتجدد الايام فكان في اليوم الثاني كسكين آخر عني والخلقة بالفتح
الفقر والحاجة بحجر عن المصباح (قوله لا يجوز) وذكر في المحيط هو الصحيح الا عن يومه فقط لان عدم
حاجته في ذلك اليوم فان قلت لو كسا مسكينا واحدا عشرة أثواب في عشرة ايام جاز مع انتفاء حاجته له في
اليوم الثاني قلت تتجدد الحاجة اليه يختلف باختلاف احوال الناس ولا يمكن تعليق الحكم فيه بعين
الحاجة فاقم مضي الزمن مقامها لانها به تتجدد واذني ذلك يوم ومادونه ساعات لا يمكن ضبطها نهر
(قوله وقيل يجوز) لان له حوائج كثيرة غير الاكل فلهه بصرفه الى غير الاكل جوى (قوله ولا يستأنف
يوطنها في خلال الاطعام) لان النص في الاطعام مطلق غير مقيد بما قبل المسيس فيجوز على اطلاقه
ولا يجوز جملة على النص المقيدي في الاعتاق والصوم بالقياس ولا بخبر الواحد وهو قوله عليه السلام لا ذي
واقع امر أنه قبل التكفير استغفر الله ولا تعد حتى تكفر لان التقيد نسخ فلا يجوز بمثله وانما منع من الوطء
قبله أي قبل الاطعام تجوز ان يقدر على التحرير أو الصيام فيقعان بعده والنهي لغيره لا لعدم المشروعية
زيلى وفيه نظر فان القدرة حال قيام الهجر بالفقر والكبر والمرض الذي لا يرجي زواله أمر موهوم
و باعتبار الامور الموهومة لا تثبت الاحكام ابتداء بل يثبت الاستحباب نهر وهذه المناقشة بالنسبة لما
استفيد من قول الزيلعي وانما منع من الوطء الخ اذ تعبيره بالمنع يقتضى حرمة الوطء وهو بحث مخالف للقول
بوتيد ما ذكره الزيلعي ما سبق عن الهداية لتصرجه بأنه لا بد من تقديم الاطعام ليكون الوطء حلالا ومثله
في العيني واعلم ان الوطء قبل الاطعام اوفى خلافا وان كان جازما لكن لا ينافي بعدم لزوم استأناف الاطعام
سواء قلنا بلزوم تقديم الاطعام أو باستحبابه (قوله وعند محمد يجوز عنهما) رحمه الله تعالى لان في
المؤدى وفاء بهما والفقر مصرف لهما فصار كما لو ملكه بدفعتين أو اختلف جنس الكفارة لهما انه زاد في
قدر الواجب ونقص عن المحل فلا يجوز الا بقدر المحل والفقه فيه ان النية في الجنس الواحد لغو لانها
شرعت لتمييز الاجناس المختلفة لا اختلاف الاغراض فيها فلا يحتاج اليه في الجنس الواحد لعدم الفائدة
والتصرف اذا لم يصادف محله يلغو فاذا الغت نية العدد بقيت نية مطلق الظهار والمؤدى يصلح كفارة
واحدة لان التقدير بنصف الصاع لمنع النقصان فلا يمنع الزيادة فصار كما اذا نوى اصل الكفارة ولم يزد
عليه بخلاف ما اذا فرق الدفع او كاتا جنسين لما ييناز يلبي وقوله بخلاف ما اذا لفرق الدفع لانه في الدفعة
الثانية في حكم مسكين آخر فخصيل ان الخلاف مقيد بما اذا كان بدفعة واحدة (قوله وكذا في كفارة اليمين)
يعنى على الخلاف فعند هملع عين واحدة وعنده عن اليمين جوى (قوله عن كفارة افطار وظهار) صح
لاختلاف الجنسين نهر (قوله لكل مسكين صاعا) بنسب صاعا على انه مفعول اطعم (قوله ومثله الصيام
والاطعام) لان الجنس متحد فلا حاجة الى نية التعيين على ما رز يلبي ولو كان عليه كفارة لمختلفة
الاجناس اعتق عنها عيدا لا يغيره عن كفارة ولو نوى بكل واحدة كونها عين واحدة لا يبعد عنها جازا جاعا
ولا تغير جهاتها المكفر عنه نهر عن المحيط (قوله وعن ظهار وقتل لا يجوز) لان نية التعيين في الجنس المتحد

ولو كان فيمن عشاءهم صبي
ولا بد من الادام في خبر الشعير وفي
خبر البر لا يشترط (وان اعطى) طعاما
(فقيرا) واحدا (نهرين صح) عندنا
خلافا للشافعي (ولو) اعطى مسكينا
واحدا (في يوم) واحدة او دفعات (لا) يجوز
سواء كان بدفعة او دفعات (لا) يباح به
(الا عن يومه) وهذا في الاباحة بلا
خلاف واما القليل من مسكين واحد
في يوم واحد بدفعات فقد قيل لا يجوز
وذكر في المحيط هو الصحيح وقيل
يجوز ولا يستأنف يوطئها أي يوطئ
الظهار منها (في خلال الاطعام ولو
الظهار منها) مطلقا سواء كنا
اطعم عن ظهارين (ستين فقيرا اكل
في امرأة او امرأتين) (صح عن واحد)
فقير صاعا من بر (صح عن واحد)
من الظهارين عنده او عند محمد يجوز
عنهما وكذا في كفارة اليمين (و) لو
اطعم ستين مسكينا (عن) كفارة (افطار
وظهار) لكل مسكين صاعا من بر
(او بر وعبدان عن ظهارين ولم يمين)
عن احدهما (صح عنهما) في
الصورتين (ومثله الصيام والاطعام)
يعنى لو صام أربعة أشهر واطعم مائة
وعشرين مسكينا عن ظهارين ولم يمين
عن احدهما صح عنهما (وان حرد
عنهما رقة او صام شهرين صح عن
واحد) منها حتى كان له أن يجعل عن
أبهما شاه (و) ان حرد (عن ظهار
وقيل لا) يجوز عن احدهما

لغو وفي المختلف مفيد فاذا لفت بقى مطلق النية فله أن يعين أيها شاء كالأول أو أطلقه في الابتداء توضيحه أنه لو نوى قضاء يومين من رمضان يجزئته عن يوم واحد ولو نوى عن القضاء والنذر أو عن القضاء والكفارة لا يجزئته عن واحد منهما درر وقوله توضيحه أنه لو نوى قضاء يومين الخ يعني فيما إذا صام يوماً شيئاً عن عزمي زاده والمسئلة مفيدة بما إذا كانت الرقبة مؤمنة فلو كانت كافرة كانت عن الظهار استحساناً وإن اختلف الجنس لعدم صلاحيتها الثانية نهر (قوله وقال زفر لا يجوز عن أحدهما في الفصلين) لعل صوابه يجوز بإسقاط لا حموى وهو غير مسلم الا ترى الى قول الزيلعي زفرانه اعتق عن كل واحدة منهما نصف العدة فلما ولا قدرة له بعد ذلك أن يجعله عن أحدهما مخرج الأمر من يده والقياس ما قاله زفر وجه الاستحسان أن نية التعيين في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيد الخ فائبات لا متعين (قوله وقال الشافعي الخ) فتفصل ان عند الشافعي شهول الجواز وعند زفر شهول العدم وعندنا يفصل ويقال إن اتحد الجنس كان له أن يجعل ذلك من أيهما شاء وإن اختلف لا يجوز عن واحد منهما كما في النهاية للشافعي أن الكفارات كلها عند جنس واحد لا اتحاد المقصود وهو المستر وجه الاستحسان أن نية التعيين في الجنس المتحد لغو كما سبق وفي المختلف مفيد ويعرف اختلاف الجنس باختلاف السبب والصلوات كلها من قبيل المختلف حتى الظهري من يومين لأن الخطاب لم يتعلق بوقت يجمعها بل بدلولك الشمس والدلولك في يوم غير الدلولك في يوم آخر بخلاف صوم رمضان لأنه معلق بشهود الشهر وهو واحد فلاجل ذلك لا يحتاج فيه الى تعيين صوم يوم السبت والاخذ زيلعي (فسرع) المعتبر في الاعتسار واليسار وقت التكفير در

* (باب اللعان) *

قدم الظهار على اللعان لأن سبب الظهار اقرب الى الايلاء من سبب اللعان وهو قذف الرجل امرأته قذفاً بوجوب المحمى عن المفتاح (قوله هو مصدر لا عن) سماعاً والقياس الملاعة لكن ذكر غير واحد من النحاة أنه قياسي أيضاً نعم تنفرد الملاعة غالباً بما فاؤه بيا كياسر مياسرة ومن غير الغالب بياومه مياومة وبواما نهر عن ابن سيده وجزم ابن عيسى في شرح المفصل بان الفعل ليس بقياسي فلا يقال جالس جالسا ولا قاعد قاعداً ولا واعد واعداء حموى عن المنيع (قوله الطردوا لا بعد) أي عن الخير عزمي (قوله من باب التغليب) عبارة البر جندی وسمى الكل لعمالة الشريعة المعن فيه كالملاعة تسمى سجد الشريعة فيها والتغليب حموى وعبارة النهر لقب الباب به لمصلحة من لعن الرجل نفسه في الخامسة من تسمية الشيء باسم جزئه ولم يسم بالغضب وإن كان موجوداً فيه من جانبها لأن لعنه أسبق والسبق من أسباب الترجيح اهـ (قوله أولان الغضب يستلزم اللعنة) عطف على المعنى والمقصود ابداء وجه ثان لا إطلاق اللعن على الغضب لكن يلزم على هذا التوجيه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه وقول العلامة الحموى كان الظاهر ان يقال لأن اللعنة تستلزم الغضب حتى يلائم آخر كلامه انتهى لأن المحدث عنه إطلاق اللعن على الغضب لا العكس (قوله فصيح تسميته ملاعة لذلك) ولا شتمه على اللعن كما سميت الصلاة ركوعاً وسجوداً وسجدة لوجود ذلك فيها زيلعي (قوله ولهذا قال) علة مقدمة على معلولها والاشارة بهذا لما ذكره لا لكون الغضب يستلزم الخ الحموى (قوله هي) أي اللعان والتأنيث فيه باعتبار الخبر أو باعتبار التأويل بالملاعة حموى وهذا بحسب المتن الذي شرح عليه والا ففى نسخة شيخنا بخطه بتذكير الضمير (قوله شهادات) به بذلك على انهما لولا عنا فلم يفرق القاضي بينهما حتى ماتا وعزل فان الثاني بعيدة كلوشهدا عنده فماتت وعزل قبل القضاء وهذا عند أبي يوسف وقال محمد اللعان أيمان فينني نهر عن الجوهره والامام مع أبي يوسف جوهره (قوله مؤكداً بالايان) هذا ركنه وليس من الايمان ما يتعد من جانب المدعى الا هنا وفي القسامة وشروطه في المتلاعنين ان يكونا زوجين جرين عاقلين بالغين مسلمين ناطقين غير محدودين كذا

وقال زفر لا يجوز عن أحدهما في
الفصلين وقال الشافعي له أن يجعل
عن أحدهما في الفصلين
* (باب اللعان) *
هو مصدر لا عن يلاعن ملاعنة ولعانا
واصل اللعان الطرد والملاعة تكون
بين اثنين وهذا اللعن في كلام الزوج
وحده وفي كلام الزوجة ذكر الغضب
ووجهه ان هذا من باب التغليب
كالظهرين الشمس والقمر ولان الغضب
يستلزم اللعنة فصيح تسميته ملاعنة
لذلك ولهذا قال (هي شهادات)
مؤكدات بالايان مقرونة باللعن
مكتفياً بذكر اللعن تاركاً ذكر الغضب

في البدائع زاد في المحويرة وان يكون النكاح صحيحا وقد أشار إليه المصنف بما ساقى من قوله فلو قذف زوجته وفي القاذف عدم إقامة البينة على دعواه وفي المقدوف انكاره وسببه قذف الزوجة بما يوجب الحد في الاجنبية وحكمه حرمة الوطء بعد التلاعن نهر ولوقبل التفريق خلافا للنظار عبارة الدرر لان ظاهر تعليقه بقوله لمحصل البينة التامة بوجه ان الوطء قبل التفريق لا يحرم وليس كذلك شرب بلاسة وساقى بيان اهله في قول المصنف وصلحاشا هذين الخ زبق من الشروط طلبها اللعان وعقبتها وكونها بآذان الاسلام ثم اشترط طلبها مقيد بان لا يكون القذف بنفي الولدان كان فالطلب حقه أيضا لاحتياجه الى نفي من ليس هو ولده عنه بحر ونهر واعلم ان الشهادة الاخبار عن مشاهدة وعيان وقد تجري مجرى الحلف فيما راد به من التأكيده فحوا شهد بالله في موضع اقسام فقوله بالله متعلق بمحذوف وكلت ان مقروحة أى اشهد مقسما بالله بانى صادق وجواب القسم محذوف وانما وقعت في القرآن مكمورة قد خول اللام في خبرها او مكسورة على انها جواب القسم ومتعلق اشهد محذوف بقرينة جواب القسم وهذا بناء على ما ذهب اليه أصحابنا من ان كلمات اللعان شهادات مؤكدة بالايان وأما على ما ذهب اليه الشافعي من انها ايمان فعنى قوله اشهد بالله احلف بالله وان مكسورة على انها جواب القسم وليس في الكلام محذوف جوى عن البر جندى (قوله قائمة مقام حد القذف) في حقه لان الاستشهاد بالله تعالى مهلك كالمحذوف أشد مقام مقامه ولهذا لو قذفها مرارا كلفاء لعان واحد كالمحذوف بغيره من واحدة من نسائه بكلمة واحدة او بكلمات حيث يتعدد عليه اللعان ولو كن أجنيات حد حدا واحدا والفرق ان المقصود وهو دفع العار عن الكل حاصل بواحد وفي الجمع لم يحصل لتعذر الجمع بين كلمات اللعان وجاز ان يكون صادقا في البعض وظاهرا ملاقاة يقتضى عدم قبول شهادته ابد او به جزم العيني هنا تبعا لما في الاختيار وذكر ان يلقى في القذف انها تقبل نهر (قوله ومقام حد الزنا في حقها) ولهذا لم يصح العفو عنه ولا الابراء والصالح اذ كل من حد القذف والزنا لا يحتمل ذلك والمراد انه قائم مقام حد القذف في حقه ان كان كاذبا ومقام حد الزنا في حقها ان كانت كاذبة نهر عن الفتح (قوله وعند الشافعي ايمان مؤكدة الخ) لقوله تعالى فشهادة احدى منهم اربع شهادات بالله فقوله تعالى بالله محكم في اليمين والشهادة تحتل اليمين فحملنا المحتمل على المحكم لا سيما اذا تدرج له على الحقيقة لان الشهادة لنفسه غير مقبولة بخلاف اليمين وتكرره يدل على انه يمين أيضا لانها سرعت مكررة كافي القسام تدون اداء الشهادة ولنساقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهاداء الا انفسهم استثنى انفسهم عن الشهادة فثبت انهم شهداء لان المستثنى يكون من جنس المستثنى منه ثم نص على شهادتهم فقال فشهادة احدى منهم اربع شهادات بالله فنص على الشهادة واليمين فقلنا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ولان الحاجة هنا الى ايجاب المحكم من الطرفين والذي يصلح للايجاب هو الشهادة الا انها كدت باليمين لانه يشهد لنفسه والتأكد لا يخرج منه من ان يكون شهادته وقوله الشهادة لنفسه غير مقبولة قلنا انما لا تقبل في موضع التهمة وأما اذا انتفت التهمة فقبولة قال تعالى شهد الله أنه لا اله الا هو فهذه من اصدق الشهادات لا تنفاه التهمة والتهمة فيما نحن فيه من تفتية باليمين وما قاله الشافعي لا يستقيم لانه يلزم من حمل الشهادة في الآية على اليمين ان يحلف عن غيره فيكون التقدير ولم يكن لهم حالقون الا انفسهم وان يكون موجبا للمحكم على غيره بيمينه وفساده لا يخفى لان احدا لا يخلف عن غيره ولا يوجب المحكم بيمينه على غيره وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا قذف جماعة من نسائه حيث لا يكفيه لعان واحد وفي اشتراط أهلية الشهادة فعندنا تشترط وعند شرب أهلية اليمين وهو ان يكون ممن يملك الطلاق زبلى ثم عدم الاكتفاء بلعان واحدا اذا قذف جماعة من نسائه محله اذا كان أهلا للعان فان لم يكن اكتفى بمحد واحد لئلا يدخل بحر عن البدائع (قوله فلو قذف زوجته الخ) أى قذفها بصريح الزنا في دار الاسلام وهي حية عفيفة عن فعل الزنا وتهمته بان لم توطأ حراما ولمرة بشبهة ولا بنكاح فاسد ولانها ولد بلا أب ولو في عدة الرجعي تنوير وشرحه ولور ماها بعمل قوم لو لم يجب

(قائمة) أى الشهادات قائمة (مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها) وعند الشافعي ايمان مؤكدة باقظ الشهادة فيراد بالشهادة عنده تأكيد اليمين ولا يبراد الشهادة (فلوقذف زوجته)

اللعان عنده وعندهما يجب بناء على وجوب المحذر عن البدائع (قوله بالزنا) الكاش في نكاحه أو قبله
 بان قال لها يازانية أو زنت ولو قال لها يازانية أنت طالق ثلاثا فلاحدولا لعلان ولو قال أنت طالق ثلاثا
 يازانية وجب المحذر كذا في البدائع وغيرها ولو حذف التاء اتفق أبو حنيفة وصاحباه على وجوب اللعان
 والمحذر في الأجنبية ثم قاس محمد عليه ما لو قال لرجل يازانية فأوجب المحذر فربما بان الترخيم شائع في النداء
 والمحطاب دليل على إرادة التاء بخلاف الثاني وفي كون التاء مبالغة شك فلا يجب بالشك نهر (قوله
 والمحال انهما صلحا شاهدين) وبشرط صلاحتهما للشهادة على المسلم حتى لا يجري اللعان بين الكافرين
 ولا بين كافر ومسلم وان صلح شاهدا على مثله زيلعي (قوله ان كانا نصيين) كذا ان كان احدهما نصيبا
 او مملوكا او مجنون او محدودا في قذف نهر (قوله فان قيل يشك على هذا الخ) ولهذا قال في الغاية بطل
 هذا أي جعل اهلية الاداء شرطاً بلعان الاعمي فانه ليس من اهل الاداء كما في الزيلعي فعلى هذا لا تكون
 اهلية الاداء شرطاً بل اهلية التحمل وسيأتي جوابه (قوله او الفاسقين) عبارة البرجندي وأما الاعمي
 والفاسق فانما كانا من اهل اللعان لان شهادة الاعمي مقبولة فيما يجري فيه التسامع في رواية عن أبي
 حنيفة والفاسق يمكن ان يصير اهلاً للشهادة يعني لادائها بتقادم العهد جوى واعلم ان المراد من تقادم
 العهد تقادم عهد الفسق (قوله قلنا هما من اهل الشهادة) أي من اهل ادائها بدليل قوله ولهذا الوقت في
 القاضى بشهادة هؤلاء حاز وغير خاف ان المراد بما يجوز في كلام الشارح انما هو الصحة لا المحل وبهذا
 التقدير يظهر لك ان ما ذكره الزيلعي في الرد على صاحب الغاية حيث قال وهذا غلط يعني ما ذكره في الغاية
 من ان اشتراط اهلية الاداء يبطل بلعان الاعمي الخ لان الاعمي من اهل الشهادة الا ان شهادته لا تقبل
 لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه ولهذا انعقد النكاح بحضوره مما لا يجدي نفعا ولهذا قال في النهر
 وما في الزيلعي من ان الاعمي اهل له ولهذا انعقد النكاح بحضوره مدفوع بان الكلام في اهلية الاداء
 لا في اهلية التحمل انتهى واعلم ان المنفي من قول الزيلعي ان الاعمي من اهل الشهادة لان شهادته
 لا تقبل انما هو المحل لا الصحة (قوله وهي ممن يحد قاذفها) خصها مع ان هذا شرط في جانب الرجل أيضا
 لان المرأة هي المقذوفة دونها فاختصت باشتراط كونها ممن يحد قاذفها بعد اشتراط اهلية الشهادة بخلافه
 لانه ليس مقذوفاً وهو شاهد فاشتراط اهلية الشهادة دون كونه ممن يحد قاذفه نهر (قوله بان كانت
 محصنة الخ) غالب هذا قد علم مما سبق في قوله صلحا شاهدين فكان الاولى في الترخي ان يقتصر على ما لم
 يعلم من سابقه بان يقول بان كانت عفيفة جوى (قوله وقيل اذا كان معها ولد الخ) جزم به في الدر ولم
 يحل فيه خلافاً والجوى أيضاً تبعاً للنهر وكذا في الدر ونصه فن قذف بالزنا زوجته العفيفة أي المبراة
 عن الزنا غير متهمه به كمن يكون معها ولد لا يكون له أب معروف الخ وقوله كمن يكون معها ولد الخ تمثيل
 للنفي والتقدير يشترط لكون قذف الزوجة موجبا لللعان ان لا تكون متهمة بالزنا مثل ان يكون معها
 ولداً لا أب وليس في الكلام تشبيه كما توهمه الشيخ حسن حيث قال قوله كمن يكون معها ولد الخ يتأمل
 في المشبه والمشبّه به شيئا (قوله وانفي نسب ولدها) ظاهره ان النفي المذكور ليس قذفاً وليس كذلك
 جوى ولا فرق بين ما لو كان الولد الذي نفاه منه أو من غيره والتقيد بكونه مولوداً على فراشه في كلام
 بعضهم اتفقا لانه لو نفي نسب ولدها من غيره عن أبيه المعروف لا عن لكونه أيضاً قاذفاً كما لو نفاه أجنبي
 نهر والظاهر ان في العبارة تكراراً وانه لو ابدل الواو من قوله والتقيد بكونه مولوداً الخ بالفاء ليكون تقريراً
 على ما قبله وحذف قوله لانه لو نفي نسب ولدها الخ كان أولى واعلم ان التشبيه في قوله كما لو نفاه أجنبي
 بالنسبة للقذف لللعان والتقدير كما يكون قاذفاً كما لو نفاه أجنبي فتدبر واعلم ان ما وقع للسيد الجوى في
 تخرجه من قوله وانفي الزوج نسب الولد أعم من كونه منها أو من غيرها هو بخطه كذلك وهو سبق فلم
 وصواب العبارة ابدال قوله منها أو من غيرها بقوله منه أو من غيره (قوله وطالبته بموجب القذف)
 اشار بعدم اشتراط الفور في الطلب الى ان سكوتها لا يبطل حقها وان طال المدة لان تقادم الزمان

بالزنا والمحال انهما صلحا
 شاهدين أي لاداء الشهادة لانهما
 ان كانا نصيين أو عبد بن أو مجنونين
 او محدودين في قذف او كافرين فلا
 لعان فان قيل يشك على هذا
 جريان اللعان بين الزوجين الاعيين
 او الفاسقين قلنا هما من اهل
 الشهادة ولهذا الوقت في القاضى بشهادة
 هؤلاء حاز وقال الشافعي صلاحية
 هؤلاء ليست بشرط
 الشهادة بان كانت محصنة لانها ان
 قاذفها بان كانت أمراً أو كافراً بان كانت كاتبة
 كانت أمراً أو مجنونة أو زانية فلا حد ولا
 اوصية او محضونة اذا كان معها ولد
 لعان وقيل اذا كان معها ولد
 وليس له أب معروف لا يجب اللعان
 وان كانت من اهل الشهادة (أو نفي
 نسب ولدها وطالبته بموجب القذف)
 وهو المحذر

لا يوجب بطلان الحق في القذف والقصاص استيعابي وحقوق العباد جوهرية وفي نزاهة الفقه ولو سكنت ولم ترفع الى المحاكم كان أفضل وينبغي للقاضي ان يقول لما تركي واعرضي عن هذا لانه دعا الى السرفان تركت مدة ثم خاضت فلها ذلك كما في البدائع ولا يخفى ان وجوب اللعان مقيد بهجرة عن اقامة البيعة عن زناها وعدم اكذابه نفسه بعده وعدم تصديقها له فان اقام بيعة على زناها فان كانوا اربعة رجال رجعت لو محصنة وجلدت لو غير محصنة وان كانوا رجلين فقط على اقرارها بالزنا يندري اللعان ولا تحذف المرأة وكذا لو كان رجلا وامرأتين شهدوا على تصديقها وهذا كله اذا اقر بالقذف فان انكره فاقامت رجلين وجب اللعان لارجلوا امرأتين وان لم يكن لها بيعة لا يستخلف الزوج ولو شهد مع ثلاثة غير عدول فلا حد عليه ولا على الثلاثة ولا لعان كذا في المحيط وفيه ايضا لو شهدا على ايها انه قذف ضرة امهما لا تقبل لانهما يشهد ان لا مهمما بخلاف الفرائس لان اللعان سبب الفرقه حتى لو كان ابوها محدودا في قذف تقبل لان هذا القذف يوجب الحد دون اللعان بخلاف في النهر من قوله ولو انكره فطلبت بيعة لا يستخلف فان اقامت رجلين او رجلا وامرأتين على قوله لا عن الخ صوابه لارجلوا امرأتين شيئا (قوله وجب اللعان) ان اقر بقذفه او اقامت عدلين مع انكاره وان اقامت رجلا وامرأتين لا تقبل وان لم تحذف بيعة لا يخلف في الحد واللعان اتفاقا شر نبلاية عن العيني في المدعى وهو موافق لما قدمناه عن البحر والتصويب الذي سبق في عبارة النهر متعين (قوله وانما اشترط طلبها لانه حقها) ولو بعد المقودر (قوله أي حبسه القاضي) أي حبس الزوج أي امر بحبسه والقاضي عطف تفسير على المحاكم جوى وهذا بالنسبة للنسبة التي وقعت له وأما ما سئلنا فليس للمحكمة ذكر (قوله حتى يلعن) قال في ابضاح الاصلاح ههنا غاية أخرى ينتهي المحبس بها وهي ان تبين منه بطلاق او غيره ذكره السرخسي في المبسوط انتهى واذا امتنع جميعا من اللعان قال الاستيعابي بمحبس و ينبغي حمله على ما اذا لم تعف المرأة وان لم يصح العفو في حد القذف لانه قال في شرح الجمع لو عفا المقذوف لا يحد القاذف لانه المفعول لتركه طلبه حتى لو عاد وطلب يحد شر نبلاية وعندى في حبسها بعد امتناعه نوع اشكال وهذا لانه لا يجب عليها الا بعده فقبله ليس امتناعا لحق وجب عليها وكان هذا هو السرفي اغفال المصنف وغيره لهذا قد بره نهر (قوله وقال الشافعي الخ) لانه وجب عليه الحد بالقذف لقوله تعالى فاجلدوهم لانه يتمكن من دفعه باللعان تخفيفا عليه فاذا لم يدفع يحد وكذا المرأة اذا ابت تحذ الزنا لان الزوج اوجب عليها الحد بلعنه ولكن يتمكن من دفعه باللعان لقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب ان تشهد اي يدفع عنها الحد بشهادتها قلنا قذف الرجل امر أنه لا يوجب الحد عند اجتماع شرائط اللعان وما تلى منسوخ في حق الزوجين بآية اللعان ولو كان موجبا لماسقط بشهادته او يمينه لان المحقوق لا تسقط به وكذا لا يجب على المرأة الحد بشهادته او يمينه فكيف يجب بقول الواحد الحد الذي لا يجب الا بشهادة اربعة عدول والمراد فيما تلى والله اعلم المحبس او يحتمله فلا يدل على ما قال والحبس من الشافعي انه لا يقبل شهادة الزوج عليها بالزنا مع ثلاثة عدول ثم يوجب الحد عليها بقوله وحده وان كان عبدا او فاسقا او كافرا زيلعي (قوله فان لا عن وجب عليها اللعان) ولو اخطأ القاضي فبدأ بالمرأة ينبغي ان يعيده ولو فرق قبل الاعادة جاز نهر عن البدائع وفي الغاية لو بدأ بلعنها فقد اخطأ السنة ولا يجب اعادته قال الكمال وهو الوجه شر نبلاية بقي ان يقال ظاهر كلام الشرنبلالي يقتضي جواز التفريق قبل الاعادة مطلقا ويخالفه ما في النهر بخلاف ذلك ذكر ان المفرق لو كان ممن يرى ان اللعان شهادة لم ينفذ اخذ من تعطيل البدائع المسئلة بان التفرقة صادفت محل الاجتهاد لانه يزعم ان اللعان ليس بشهادة بل يمين ويجوز تقديم أحد اليمينين على الاخرى انتهى (قوله وذكر الصدر الشهيد الخ) كذا في بعض نسخ العدوري وهو غلط كما في الزيلعي والدرر لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درته فيندفع به اللعان ولا يجب به الحد ولو صدقته في نفى الولد فلا حد ولا لعان

(وجب اللعان) عليها وانما اشترط طلبها لانه حقها فلا بد من طلبها كحد القذف فان قيل لا يلزم من نفى الولد الزنا لجواز ان يحصل بالوطء من شبهة قلنا الاصل في الذنب العفيف هو الفرائس لا الفاسد المحقق به فغلبه عن الفرائس الصحيح قذف (فان أبي) الزوج اللعان (حبس) أي حبسه القاضي (حتى يلعن) او يكذب نفسه فيجد (اذا امتنع) وقال الشافعي رحمه الله (ان لا عن) أي عنه يحد حد القذف (فان ابت) الزوج (وجب عليها اللعان) حتى تلعن المرأة عنه (حبس) وذكر الصدر الشهيد في اوقصده (وذكر الصدر) يحد حد الزنا الوسيط انها اذا امتنع هذا مذهب (ولكن ليس هذا مذهبنا بل مذهب الشافعي ثم اذا صدقته لا تحذف ايضا لان الاقرار مرة لا يكفي

وهو ولد هما لان النسب انما يتقطع حكما باللعان فلم يوجد وهو حق الولد فلا يصدق ان في ابطاله درر عن
 الزيلي قال وبه يظهر عدم صحة قول صدر الشريعة في تنفي نسب ولدها منه اهـ (قوله فان لم يصلح شاهدا
 حد) يعني اذا كانت هي من اهل اللعان بان كانت صالحة للشهادة عليه وهو لا يصلح بان كان كافرا
 او عبدا او محدودا في قذف يجب عليه الحد لان اللعان تعذر لمعنى من جهته فيصار الى الموجب الاصلى
 وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية ولا يتصور ان يكون الزوج كافرا وهي مسلمة
 الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه زيلعي والاصل ان اللعان اذا سقط لمعنى
 من جهته فلو القذف صحيحا حدوا الا فلا حد ولا لعان در (قوله او كافرا) يعني وكان أهلا للقذف بان كان
 بالغاعا قلنا طابقا بقرينة قوله حد فلا يراد الصبي والمجنون لان الحد انما يقيم على المكلف تنوير وشرحه
 ونهر (قوله او محدودة في قذف) لانها ليست من اهل الشهادة فكان الامتناع لمعنى فيها فلا يوجب الحد
 ولو كانا محدودين في قذف حد لان امتناع اللعان لمعنى من جهته اذ هو ليس من أهله وكذا اذا كان هو
 عبدا وهي محدودة في قذف بحد لما ذكرنا بخلاف ما اذا كانا كافرين او مملوكين حيث لا يجب عليه الحد
 وان امتنع من جهته لان قذف الامة او الكافرة لا يوجب الحد وقذف المحدودة يوجب الحد اذا كانت
 عفيفة حتى لو قذفها اجنبي بحد فكذا الزوج ولو قذف الامة او الكافرة لا يحد فكذا الزوج فصار
 كالمو كانا صغيرين او مجنونين ثم الاحصان يعتبر عند القذف حتى لو قذفها وهي امة او كافرة ثم
 اسلمت او اعتقت لا يجب الحد ولا اللعان زيلعي (قوله فلا حد ولا لعان) ذكر في الدر المختار عقب قول المتن
 وان صلح وهي ممن لا يحد قاذفها فلا حد ولا لعان مانعه لكنه يعزرها لهذا الباب وظاهر اطلاقه
 انه يعزرها وان لم تكن عفيفة عن الزنا فليعزرها (فروع) يسقط اللعان بعد وجوبه بالاطلاق البائن ثم
 لا يعود بتزويجها بعده وكذا يسقط بزناها ووطئها بشبهة وبردتها ولا يعود لو اسلمت بعده ويسقط بموت
 شاهد القذف وغيبته لاوعى الشاهد افسق او ارتد ولو قال لزوجته زينة وانت صبية او مجنونة وهو
 اى المجنون معهود فلا لعان لاسناده لغير محله بخلاف وانت ذمية او امة او منذر بعين سنة وعمرها
 اقل حيث يتلاعنان تنوير وشرحه ومنه يعلم اشتراط دوام الصلاحية من حين القذف الى التفريق وانظر
 ماوجه الفرق بين قوله وانت ذمية او امة اذا كان ذلك معهودا وبين قوله وانت صبية او مجنونة اللهم
 الا ان يحمل على ما اذا لم يكن ذلك معهودا بان كانت حرة مسلمة من الاصل ثم ظهر ان كونها ذمية
 او رقيقة لا ينافي لمحو الشين والتكليف فيجب اللعان ويجب ايضا في الاسناد لما قبل الوجود لانه
 كذب بدية واعلم ان وجه عدم سقوط اللعان اذا ارتد شاهد القذف هو ان عوده الى الاسلام مرجوح حتى
 لو مات او قتل على ردة سقط بخلافه في جانب العمى والفسق حتى لو قضى القاضى على الزوج باللعان
 اذا انكر القذف بشهادة الاعامى او الفاسق صح لانهما من اهل الشهادة كما ذكره الشارح فيما سبق
 لكن سقوط اللعان بغيبة شاهد القذف يشكلى بما اذا ارتد فكان الظاهر عدم سقوطه ايضا بالغيبة
 مادام حضوره مرجوحا فينظر ما المانع لها من طلب اللعان بعد حضوره (قوله وصفته ما نطق به النص)
 اى نص الشارع يعم الكتاب والسنة نهر واقتصر العيني على قوله اى نص القرآن واعلم ان سبب نزول
 الآية ان هلال بن امية لما رمى زوجته بالشريك بن السهماء جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال
 غبت عن امرأتى ستين فلما رجعت وجدت على بطن امرأتى الشر يك يزني بها فقال له عليه الصلاة
 والسلام انت باربعة شهود والاتجملد على ظهرك فقال هلال رايت بعيني يا رسول الله واعاد هذه المقالة
 ثم قال وانى لارجو من الله ان يجعل لى محر جافا تنزل الله هذه الآيات فدل ذلك على ان اللعان قائم مقام
 حد القذف في حق الزوج حيث لم يجد هلال بقذفه ثم الدليل على انه قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة
 ان هلالا لما رماها بالشريك بن السهماء قال صلى الله عليه وسلم ان جاءت به اجره على نعت كذا فهو اى
 الولد لهلال وان جاءت به اسود جعدا بها فهو لى الشريك فجاءت به على النعت المذكور فقال عليه السلام

(فان لم يصلح الزوج (شاهدا) بان كان عبدا او كافرا او محدودا في قذف (حد وان صلح) الزوج (و) الحال انها (هي) ممن لا يحد قاذفها (بان كانت صبية او مجنونة او زانية او امة او كافرة او محدودة في قذف) فلا حد عليه ولا لعان وصفته ما نطق به النص) وهو ان يتدعى القاضى بالزوج فيشهد اربع مرات بان يقول في كل مرة

لولا الايمان سبقت لسكان لى ولما شان درر وهلال هذا صحابي ابن امية بن عاصم بن قيس أحد الثلاثة الذين تاب الله عليهم وذكرهم في سورة براءة وهم هلال بن أمية وكعب بن مالك وابن أبي سبيح شيخنا عن تهذيب الاسماء والمراد من كونه جعدا ان لا يكون شعره مسترسلا نقله شيخنا عن الصحاح ومن كونه جعلا ان يكون خضم الاعضاء نقله شيخنا ايضا عن عزمي زاده معز يالى الطلبة وهو بضم الجيم وتشديد الميم كما في نهاية ابن الاثير وضبطه الوائى بخفيف الميم والسماع بالسين المفتوحة وحاسا كنه مهملتين بالمذوهى أمه وأم البراء بن مالك (قوله أشهد بالله انى لمن الصادقين الخ) يتأمل في عدول صاحب الدرر عن متابعة ما نطق به النص فخذف بعض المؤكدات حيث أسقط لام الابتداء عن قوله انى لمن الصادقين ومن قولها انه لمن الكاذبين واقتصر فى الاول على قوله أشهد بالله انى صادق وفى الثانى على قوله أشهد بالله انه كاذب وليس صوابا بشرى لالية (قوله ويقول فى الخامسة لعنة الله عليه الخ) واللحن نوعان أحدهما الطرد عن رجة الله وهذا ليس الالكافرين والثانى الابعاد عن درجات الابرار ومقام الاختيار وهو المراد والحاصل أن الطرد والابعاد على مراتب فى حق العباد وأن اللحن بمعنى اليأس من الرجة لا يجوز حتى لكافر الامن علم بالنص أنه مات أو يموت كافر ولا حجة للجوز فى خبر اذا دعا لرجل زوجته الى فراشه فأبت لعنتها الملائكة لا لما قبل يحتمل كونه من خصائص المعصوم لان الخصوصية لا تثبت بالاحتمال بل لان ذلك ليس من لعن المعين اذا تعين انما يحصل باسم أو إشارة ولعن الملك ليس من ذلك بل من اللعن بالوصف كان يقول اللهم العن من باتت هاجرة فراش زوجها شيخنا عن المناوى معز يالى شرح الهداية أى هداية الحديث (قوله غضب الله عليها) ونخصت المرأة بالغضب دون اللعن لانها تكثر كما جاء فى السنة فلا تنبأ لى به اذ ورد فى الحديث انك تنكرن اللعن وتكفرن العشير درر ولو وجد بينة على صدقة بعد اللعان قال فى البحر ينبغي ان لا تقبل لان القذف أخذ موجه وكاشها حدث للزنا فلا تمد نائبا ولقائل أن يقول لم لا يجوز أن تقبل ليرتب عليه حل زكاحها وقد علل فى الهداية حل زكاحها فيما اذا اكذب نفسه فحده بأنه لما حدى سبق أهلال اللعان وهذا يأتى هنا فانه اذا ثبت أنها غير عفيفة لم تنبأ أهلال اللعان نهر (قوله وذكر فى النوادر الخ) وفى ظاهر الرواية لا يعتبر هذا لان كلامهما يشير للآخر والاشارة أبلغ أسباب التعريف كذا فى الظهيرية والاشبه ان محمدا أورد كلمة اللعن وكلمة الغضب بضمير الغائب تحاميا عن نسبة اللعن والغضب الى نفسه بحسب الظاهر ثم أورد باقى الصيغ على سنن ما تقدم يعنى الخطاب ويحتمل أن يكون هذا من باب الالتفات على مذهب السكاكى جوى عن البر جندى (قوله لانه أقطع للاحتمال) وجه الظاهر أن ضمير الغائب اذا اتصل به الاشارة ينقطع الاحتمال أيضا بشرى لالية (قوله فان التعنا الخ) ولوا كثر اللعان قيدنا بكثرة اللعان لانه لو فرق بعدا تعناهما مرتين لا تقع الفرقة ذكره الاسدي جابى فى التتارخانية لو فرق بينهما بعد التعان الزوج قبل التعان المرأة نفذ حكمه لكونه مجتهدا فيه مشكل ويمكن أن يقال انه قضى فى الثانى فى فصل مجتهد فيه فينفذ لان الشافعى قائل بوقوع الفرقة بلعان الزوج فقط بخلافه فى الاول وعلى هذا فيجب أن يقيد القاضى بالمجتهدين ثم روى قوله يجب أن يقيد القاضى بالمجتهدين بنظر بل يكفي أن يكون شافعيًا ثم رأيت فى البحر بعد أن ذكر كلام التتارخانية قال وينبغى أن يقيد بغير القاضى الحنفى أما هو فلا ينفذ انتهى وهو نص فيما ذكرناه (قوله بانى بتفريق المحاكم) مقتضى التعبير بالمحاكم أن المراد به ما هو الإجماع من القاضى والظاهر من كلام الشارح حيث فسر بالقاضى واليه يشير كلام البحر والى بلغى أن المراد به خصوصه ولو زالت أهلية اللعان فى هذه الحالة لما لارجى زواله بأن اكذب نفسه أو قذف أحدهما انسانا فحدا وحرس أحدهما أو وطئت وطئاً حراماً لم يفرق بينهما بخلاف ما لو جن أحدهما حيث يفرق لانه يرجى زواله ولو تلاعنا فغاب أحدهما أو وكل بالتفريق يفرق كذا فى التتارخانية وهو ظاهر فى أنه اذا لم يוכל ينتظر نهر وظاهره أنه انما يفرق بينهما بعد الطلب وليس كذلك لانه مصرح به بأن التفريق

أشهد بالله انى لمن الصادقين فيما رويتها به من الزنا ويقول فى الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير اليها فى جميع ذلك ثم تشهد المرأة أربع مرات بان تقول فى كل مرة أشهد بالله لم يزل الكاذبين فيما رماى به من الزنا وتقول فى الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماى به من الزنا وذكر فى النوادر عن الحسن بن أبى خنيفة النعمان أنه لا بد من أن يقول انى لمن الصادقين فيما رويتك به من الزنا وهى تقول انت من الكاذبين فيما رويتك به من الزنا لانه أقطع للاحتمال (فان التعنا بانى بتفريق المحاكم) أى القاضى

غير متوقف على رضاها وفي الخزانة لولا من القاضي أن لا يفرق بينهما فله أن يفرق جوى من
 البر جندى واعلم أن النكاح وإن كان باقيا قبله إلا أنه يحرم عليه وطؤها بخبر المتلاعنان لا يجمعان أبدا
 نهر من الفتح (قوله حتى لو مات أحدهما الخ). ولو ظاهر منها في هذه الحالة أو أطلقها أو آلى منها صبح
 لبقاء النكاح زيلبي (قوله وعند الشافعي تقع الفقرة بنفس لعان الزوج) ويتعلق بلعانه عنده أو بعة
 أشياء قطع النسب وسقوط المحرمات وجوب المحرمات ونسب الفقرة بينهما في الفقرة أن الزوج
 لما شهد عليها بالزنا أربع مرات وكذلك باللعان فالظاهر أنها لا يأتان فليكن في بقاء النكاح
 فائدة فيه نسخ ولنا حديث الجهلي أنه لا عن أمراته فلما فرغ من لعانها قال كذبت عليها يا رسول الله
 إن أمسكتها فطلقها ثلاثا فلو كانت الفقرة تقع بلعانه كما قال الشافعي أو بلعانها كما قال زفر لا نكر
 عليه صلى الله عليه وسلم بل ورد من رواية أبي داود فطلقها ثلاثا تطليقات فانفذ عليه الصلاة والسلام
 ولهذا قال عمر المتلاعنان يفرق بينهما ما من العجب أن الشافعية تعلقت بحديث الجهلي المتقدم لا باحة
 إرسال الثلاث جلة حيث لم ينكر عليه صلى الله عليه وسلم ثم ينكرون وقوع الطلاق عليها نازيلبي وقوله
 ويتعلق بلعانه عنده وجوب المحرمات يعني إذا صدقته كما سبق (قوله وعند زفر يجرد لعانها) لقوله
 عليه الصلاة والسلام المتلاعنان لا يجمعان أبدا زيلبي وقد عرف جوابه (قوله ثم تكون الفقرة تطليقة
 باثنية) ولها النفقة والسكنى مادامت في العدة بغير من التارخانية (قوله وإن قذف بولدين القاضي
 نسبه) بشرط أن يكون العلوق في حال يجري بينهما اللعان حتى لو علقت وهي أمة أو كافرة ثم اعتقت
 أو أسلت لا ينفى ولا يلاعن لأن نسبه كان ثابتا على وجه لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده زيلبي قال في
 البدائع لو جوب قطع النسب شرائط منها التعريق ومنها أن يكون القذف بالنفي بحضرة الولادة أو بعده
 يوم أو يومين ومنها أن لا يسبق النفي من الزوج ما يكون إقرارا منه بنسب الولد ومنها أن يكون
 الولد حيا وقت قطع النسب ومنها أن لا يكون نسب الولد محكوما بثبوته شرعا كما إذا نفاه ولم يتلاعنا حتى
 قذفها أجنبي بالولد فدفاه ثبت نسبه منه ولو جاءت بولد آخر من الغد بعدما نفي الأول لزمه الولدان جوى
 (قوله وأحقه بامه) خرج مخرج التوكيد نهر (قوله وذكر في شرح الهداية هذا صحيح) إذ ليس من ضرورة
 التفريق نفي النسب نهر إذ قد يفرق بينهما ولا ينتفى نسب الولد عنه بأن وقع القذف بعدم موت الولد جوى
 (قوله أما في حق فساد دعوة النسب الخ) يعني لو ادعى آخر نسب هذا الولد الذي نفاه عنه القاضي لا تصح
 دعوته لأن النسب منه باق بالنسبة إلى الدعوة هذا ولا يخفى عليك أن في الكلام حذف الفاء في جواب
 أما هو نادرجوى وفي الدر لا تصح دعوة غير الثاني وإن صدقه الولد قال البهسي إلا أن يكون ممن يولد مثله
 مثله أو أذاعه بعدم موت الملاعن انتهى (قوله وكذا في حق امتناع أداء الزكاة الخ) والقصاص أيضا نهر
 وهو باطلاقة شامل لما لو قتل الثاني ذلك الولد أو ورث ذلك الولد قصاصا على الثاني (قوله فإن أكذب
 نفسه) أي أكذب نفسه بعد اللعان فإن كان قبله يتظر فإن لم يطلقها قبل الاكذاب فكذلك وإن
 أبانها ثم أكذب نفسه فلا حد ولا لعان زيلبي وسواء كان الاكذاب باعترافه أو بدينه أو دلالة بأن
 مات الولد المنفى عن مال فادعى نسبه نهر ثم قوله فإن أكذب نفسه ليس تكرارا بما تقدم من قوله حدس
 حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيحدلان ذلك فيما قبل اللعان وهذا فيما بعده شرعا ليلية وقوله وإن أبانها
 ثم أكذب نفسه فلا حد ولا لعان لأن المقصود من اللعان التفريق بينهما فلا يأتى بعد البيئونة
 ولا يجب عليه الحدلان قذفه كان هو جباللعان فلا يتقلب هو جبالحدلان القذف الواحد لا يوجب
 حدين بخلاف ما إذا أكذب نفسه بعد اللعان لأن وجوب اللعان ثم بالقذف الأول زيلبي (قوله حد)
 لا قراره بوجوب الحد عليه وهذا إذا كان بعد اللعان كما اقتضاه كلامه ليس للقذف الأول لأنه أحد
 موجبه يعني الذي هو اللعان بل لأنه نسبه في كلمات اللعان إلى الزنا وهو شهادة وشهود الزنا إذا رجعوا
 يحدون نهر (قوله وله أن ينكحها) والحد ليس قيد المحل تزوجه بها قال في النهر وكذا إذا لم يحد أو صدقته

حتى لو مات أحدهما بعد الفراغ من الإمان
 قبل التفريق نوازنا عند علمائنا الثلاثة
 وعند الشافعي تقع الفقرة بنفس
 إمان الزوج وعند زفر يجرد لعانها
 ثم تكون الفقرة تطليقة باثنية عندهما
 وعند أبي يوسف والشافعي هو
 تحريم مؤبد (وإن قذف بولدين)
 القاضي (نسبه وأحقه بامه) إذ نفي
 في حالة الولادة أو نحوها كما نفي بصورة
 هذا اللعان أن يامر الحاكم الرجل فيقول
 أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما ربيتك
 به من نفي الولد وكذا في جانبها تقول
 أشهد بالله أنه من الكاذبين فيما ربيتك
 به من نفي الولد ولو قذفها بالزنا ونفي
 الولد ذكر في اللعان أمرين الزنا ونفي الولد
 وثبت نفي الولد عن اللعان بالتفريق
 وعن أبي يوسف أن القاضي يفرق
 ويقول فدا زمتها وأخرجته من
 نسب الأب حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفى
 النسب عنه وذكر في شرح الهداية هذا
 صحيح ثم أن النسب ينتفى في حق الفساد
 واستحقاق النفقة أما في حق
 دعوة النسب باق اجاعا وكذا في حق
 امتناع أداء الزكاة والشهادة وحرمة
 المأكله كذا في المحواشي (فإن أكذب)
 الزوج (نفسه) بعد اللعان (حد)
 القذف (وله أن ينكحها)

شربلالية (قوله خلافا لابي يوسف والشافعي) لان الفرقة باللعان تحریم مؤبد عندهما وعند الامام
ومحمد طلبة بائنه وثمره الخلاف يظهر في حل التزوج بها بعد ما كذب نفسه أو نحوه ~~كتصديقها~~
وقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا أي مادام متلاعنين (قوله وكذا ان قذف غيرها أحد)
تخروج القاذف بعد المحذ عن أهلية اللعان نهرا لان المنع من تزوجهما لاجل الاهلية حتى لا يذفها
مرة أخرى فبئس عنان فاذا بطلت الاهلية أمن من ذلك فيجتمعان وهذا لان اللعان لم يشرع في العرب
الزوجين الا مرة فلما بيع له التزوج بها والاهلية باقية لا تذي الى وقوعه مرارا واذا بطلت لم يؤذ فجاز زيلعي
(قوله أوزنت فحدث) مكان الفقيه المكي يقول زنت بتشديد النون أي نسبت غيرها الى الزنا وهو
القذف فعلى هذا يكون ذكر المحذ فيه شرطا على ما بينا فزال الاشكال بقي أن على ما هو الظاهر من قراءة
زنت بالتخفيف لا يتصور أن يتزوجها بعد ما زنت وحدث لان حدها الرجم لكونها محصنة لان اللعان
لا يجري الا بين محصنين أو يحمل على ما اذا لا عنه قبل الدخول بها أو كانت كافرة أو أمة أو صغيرة
أو مجنونة فزال ذلك وصارت محصنة ولم يقر بها بعد ما صارت محصنة حتى قذفها فانه يلاعن بينهما
ولا ترجم اذا زنت لعدم شرطه وهو الدخول بها وهما على صفة الاحصان زيلعي قال العلامة الغنيمي
وظاهره أن من وجب رجمها لا يصح نكاحها لعدم تصويره مع أنه متصور بأن يعقد عليها قبل الموت
بارجمه ويترتب عليه الارث ونحوه فلا يحرر بالنقل انتهى وفي كون ظاهر كلام الزيلعي ذلك نظر ظاهر
جوى وقول الفقيه المكي فعلى هذا يكون ذكر المحذ فيه شرطا على ما بينا فزال الاشكال وجه الاشكال
كما سيأتي في كلام الشارح ان زناها من غير حد يسقط عليه احصانها فلا حاجة الى ذكر المحذ بخلاف القذف
لانه لا يسقط به الاحصان حتى تحد فلا بد من ذكر المحذ فيه وسيأتي جوابه (قوله ولا لعان بقذف
الاحرس) لانه قائم مقام حد القذف وقذفه لا يعرى عن شبهة والمحدود تدرا بها درر وكذا الاحد
شربلالية عن شرح الجمع وكذا لا يثبت اللعان بكابته لان الكتابة بمنزلة ما ليس بصريح من الناطق
فصار شبهة وكذا اذا كانت المرأة خروا لمجواز التصديق لو كانت تنطق والمحد لا يثبت بالشبهة فكذا
اللعان غاية ولو خرس أحدهما بعد اللعان قبل التفريق فلا تفرق ولا حد كالمؤثر اذا كذب نفسه بجر
(قوله وقال الشافعي عليه اللعان) لان اشارته كالصريح ولنا ما سبق من انه قائم مقام حد القذف في حقه
وقذفه لا يعرى عن شبهة والمحدود تدرا بها (قوله ونفي الحمل) لان قيامه عند النفي غير معلوم لاحتمال
كونه انتفاخا درر (قوله بأن قال ليس حملك مني مطلقا) أي سواء وضعه لاقل من ستة أشهر أو لا
فلا لعان لاقبل الوضع ولا بعده (قوله وعندهما يلاعن بنفي الحمل الخ) لانا يتقنا بقيام الحمل عند القذف
فيحقق القذف فصار كنفه بعد الولادة زيلعي قال شيخنا وجوابه من طرف الامام أن يقال يكفي في
شبهة كونه انتفاخا حال قيام الحمل وان ظهر عدمها أي عدم الشبهة بوضعه لاقل المدة ثم رأته بجمعه بالله
في الدر قال لعدم يقينه عند القذف ولو يتقنا بولادتها لاقل المدة يصير كانه قال ان كنت حاملا فكذا
والقذف لا يصح تعليقه بالشرط انتهى ولهذا قلنا يصح عتق الحمل لجهة تعليقه بالشرط وأما رد المبيعة
بعب الحمل فلظهوره وكونه رجحا شبهة والرد به ثبت معناه (قوله وعند الشافعي يلاعن قبل الوضع)
محدث هلال بن أمية أنه عليه السلام لا عن بينه وبين امرأته وكان قذفها وهي حامل بدليل قوله عليه
السلام ابصر وهما فان جاءت به أصهب أريصح اتييخ خش الساقين فهو لهلال وان جاءت به أورق جمدا
جاليا لكل سابع الالبين خدج الساقين فهو لشريك بن سحماء قلنا لعان هلال كان لقذفها بالزني
لا بنفي الحمل لانه شهد عليها بالزنا عنده عليه السلام كذا ذكره أحد بن حنبل فلا يلزم حجة بصفقه أنه
لو كان بنفي الحمل لنفاه عليه السلام عن أبيه أشبه أم لم يشبهه كالمؤثر لا عن بنفيه بعد الولادة فانه بنفي كيفما
كان ولا ينظر الى الشبهة زيلعي فحصل من كلام الزيلعي أنه عليه السلام ما الحق الولد بامه وقت
التلاعن بل بعد وضعه وبعد العلم بأنه لم يشبه أباه ويخالفه ما في شرح العيني من أنه عليه السلام لا عن

خلاف لابي يوسف والشافعي (وكذا)
له ان ينكحها بعد اللعان (ان قذف
غيرها فحدثا وزنت فحدث) وفي قوله
فحدث نظر لان الزنا يخرجها من اهلية
اللعان فلا حاجة الى تقسيمه بالمحد والجواب
عنه انه محمول على ترك الكاتب وانما هو
اوزنت او قذفت فحدث لان القذف
لا يخرجها عن اهلية اللعان وانما يخرج
عنها بالمحد وهو يوافق المذكور في
المبسوط والجامع الكبير وشرح مختصر
الكرخي وشرح الطحاوي او يقول
التعدي بحدثا تفاسي ايس بمقصود
أصلي (ولا لعان بقذف عليه اللعان
أنسار وقال الشافعي عليه اللعان
(ونفي الحمل) أي لا لعان بنفي الحمل
بأن قال ليس حملك مني مطلقا عند
أي خيفة وعندهما يلاعن بنفي
الحمل اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر
وعند الشافعي يلاعن قبل الوضع

بين هلاله وبين امرأته وهي حامل وأحق الولد بها والظاهر ان الرأية عنه عليه السلام قد اختلفت
 ووافق كلام العيني ماسياتي عن النهر (تمة) الاربع تصغير الاربع وهو الثاني الاليتين ويجوز
 بالسبب هكذا قال المروى والمعروف في اللغة ان الاربع والاربع هو الخفيف لحم الاليتين وربما كانت
 الصاد بدل عن السين والاصيب تصغير الاصيب الذي يعلونه صهبة وهي كالشقرة قاله الخطابي
 والمعروف ان الصهوبة مختصة بالشقرة وهي حرة يعلوها سواد والاصيب تصغير الاصيب وهو الثاني النج
 اي ما بين الكتفين والكاهل ورجل اصيب اي ضخم المجوف وخش الساقين اي دقيقهما يقال
 رجل خش الساقين وخش الساقين وسابغ الاليتين اي تامهما والجالي بالتشديد الضخم الاعضاء
 التام الاوصاف يقال ناقة جميلة مشبهة بالجمال عظما وبداية وخدج الساقين اي عظيمهما والا كحل من
 السكل يفهمين سواد في اجفان العين خلقة والرجل كحل وكحل شيخنا عن نهاية اللغة لابن الاثير وورق
 اي اسمر ونقل عن نهاية ابن الاثير ايضا ان الجمود في صفات الرجال يكون مدحوا وما فالمدح معناه
 ان يكون شديد الاسرا ويكون جعد الشعر وهو ضد السبط لان السبوطه اكثرها في شعور الجعم واما اللزم
 فهو القصير وقد يطلق على الجليل ايضا يقال هو جعد اليمين ويجمع على جمادات انتهى (قوله وتلاعنا
 بزيت الخ) لوجود القذف منه صريح يلى (قوله ولكن لم ينفع القاضي الجمل) لعدم ترتيب الاحكام
 عليه قبل ولادته ونفيه عليه السلام ولدهلال وقد قذف زوجته حاملها لعله بالوحى نهر وهذا يلائم
 ما سبق عن العيني (قوله وقال الشافعي بنفيه) لانه عليه السلام نفي ولدهلال وقد قذفها حاملها وجوابه
 علم مما قبله فلان عيده (قوله ولونقي الولد) المحي رد محتمل (قوله عند التهنئة) بالهمز من هنا بالولد
 بالتمثيل نهر وهي قول الناس عند الميلاد اقر الله عينك حموى اي لونقي ولدا امرأته في الحالة التي تقبل
 التهنئة فيها يلى وقوله تقبل التهنئة فيها قال في النهاية على بناء المفعول لا الفاعل لانه لو قبل الاب
 التهنئة ثم نفي لا يصح نفيه واعلم انه لم يقدر لمدة التهنئة مقدار في ظاهر الرأية بل ما جرت به العادة
 وما ورد عن الامام من تقديرها بثلاثة ايام او بسبعة ضعفه السرخسي بان نصب المقادير بالراى لا يجوز
 نهر (قوله آلة الولادة) قال العيني الاولى ان يفسر بالكبرى الذي تلده عليه المرأة ونحوه كشر ما يشترى
 حال الولادة (قوله صح نفيه) ودل كلامه انه لو اقر به صريحاً او دلالة بان قبل التهنئة او سكنت عندها ثم
 نفاه لا يصح نهر ولونقي نسب ولدا معتدة عن بائن لا ينتفى نسبها ابداسوا وجب عليه المحام لا وولدا المملوكة اذا هنتى به
 ابناء الى انه متى سقط اللعان بوجه لم ينتفى نسبها ابداسوا وجب عليه المحام لا وولدا المملوكة اذا هنتى به
 فسكت لا يكون قبولا شرعيا لانه عن شرح الجمع (قوله وبعده لا يصح نفيه مطلقا) ويثبت نسبها لان
 تقادم العهد دليل الالتزام والاطلاق في مقابلة ماسياتي عن صاحبين من ان نفيه في مدة النفاس
 يصح (قوله ولا عن فيما) اي فيما اذا صح نفيه وفيما اذا لم يصح لوجود القذف بنفي الولد درر (قوله
 في مدة النفاس) لانها كحال الولادة من حيث انها لا تصوم ولا تصلى زيلى (قوله في مقدار مدة
 النفاس بعد القدوم) كذا في الفتح وقال في شرح الجمع وعندهما ان بلغه الخبر في مدة النفاس فكذلك
 اي هو كوقت الولادة وان بلغه بعدها فعند أبي يوسف له ان ينفيه الى سنتين وعند محمد الى اربعين يوما
 شرعيا لانه (قوله اول التوهمين الخ) ولونفاهما ثم مات احدهما قبل اللعان زماه لان الميت لا يمكن نفيه
 زيلى والتوهم فوعلى والاثني توهمه والاثنان توهمان يجرعن المصباح ولوجات بثلاثة في بطن واحد فنفي
 الثاني واقر بالاول والثالث لا عن وهم بنوه ولونقي الاول والثالث واقر بالثاني يحدوهم بنوه كوت
 احدهم تنوير وشرحه عن الثمنى (فرع) نفي نسب التوهمين ثم مات احدهما عن اخيه المنفى وأخ لامة
 واهم فالارث اثلاث فرضا ورد اللام السادس وللأخوين الثلث والنصف الباقي يرد عليهم كذا في شرح
 التلخيص وبه عرف ان نفيه يخرج عن كونه عصبه نهر واعلم انه في صور ما اذا اقر بالاول ونفي الثاني اذا
 قال بعده هما ابناى اولى بابني فلا حد فيهما بجرعن فتح القدير (فرع) الاقرار بالولد الذي ليس منه حرام

(وتلاعنا بزيت) أي ان قال لها
 زيت (وهذا الجمل منه) أي من الزنا
 تلاعنا (و لكن لم ينفع) القاضي
 (الجمل) وقال الشافعي بنفيه (ولونقي الولد
 عند التهنئة) أو عقب الولادة (و بتباع
 آلة الولادة صح) نفيه (وبعده) أي
 بعد المدح (و من التهنئة والشرع
 بعد المدح مطلقا و ثبت نسبه
 لا) يصح نفيه مطلقا (وقال أبو يوسف ومحمد
 ولا عن فيما) وقال أبو يوسف ومحمد
 يصح نفيه في مدة النفاس وان كان
 غائبا عن امرأته ولم يعلم بالولادة حتى
 قدم له النفي عند أبي حنيفة في
 مقدار ما قبل التهنئة وعندهما في
 مقدار مدة النفاس بعد القدوم (وان
 ولدت ولدين في بطن واحد و نفي
 أول التوهمين) وأقر واعترف
 بالثاني) منها

كالسكوت لاستلحاق نسب من ليس منه درهن البحر قال وفيه متى سقط اللعان بوجهها أو ثبت النسب بالاقرار أو بطريق المحكم لم ينتف نسبها أبدا فلو نفاه ولم يلاعن حتى قذفها اجنبى بالولد فقد ثبت نسب الولد ولا ينتفى بعد ذلك (قوله حد الزوج) لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني (قوله لانهما خلقا من ماء واحد) وثبت نسب الذي اقر به يستلزم ثبوت نسب الآخر ونفى احدهما وان استلزم نفى الآخر لان النفي بعد الاقرار غير معتبر والاقرار بعد النفي يعتبر حموى عن البرجندى (تقمة) اجمع شرائط اللعان في الزوجين ثم طلقها باثنا او ثلاثا ناسقط ولم يجب المحدثان شرطه قياسا الزوجية فاذا انتفت انتفى كذا لوترز وجهها بعد ذلك اي بعد الابانة لان الساقط لا يعود كذا في الدرر والاولا ابدال قوله كذا لوترز وجهها بعد ذلك بقوله ولا يعود اللعان بتزوجه بها الخ لان تزوجه بها انما يكون بعد زوال الاهلية فهو اكذابه نفسه او تصد يقها على ما عرف والتقييد بالبائن للاحتراز عن الرجعي كما صرح به في الدرر معللا ببقاء أصل الزوجية فيجربى اللعان بينهما بعد الرجعي

(باب العنين والمحبوب والمخصى)

شروع في بيان من به مرض له تعلق بالنكاح نهر وهو فعيل بمعنى مفعول جمعه عن وفي الدرر عن البحر المحبوب كالعنين الا في مسئلتين التأجيل وحجي الولد انتهى والاستثناء بالنظر لبطان التفريق وعدمه لا بالنظر لثبوت نسب الولد اذ لا فرق بينهما فيه (قوله من عن اذا حبس) بالبناء للفعول وعن الرجل عن امرأته اذا حكم القاضي عليه بذلك زبلى وهو بالبناء للفعول بحر عن الجوهرى ونمى عن الرجل تعنينا البناء للفعول (قوله حظيرة الابل) تعمل للابل من شجر لتقيها البرد والريح والمختار (قوله او من عن اذا عرض خطيرة الابل او من عن اذا عرض لانه يعنى عينا وشما لا ولا يقصده وقيل يعنى عينا لان ذكره يسترخى فيعين مع قيام الآلة (او يصل الى التيب دون الابكار) او الى بعض النساء دون بعض وانما يكون ذلك لمرض أو لضعف في خلقه أو اكبر سنه أو لسحر فهو عنين في حق من لا يصل اليها اذا وجدت زوجها محبوا) أي

شروع في بيان من به مرض له تعلق بالنكاح نهر وهو فعيل بمعنى مفعول جمعه عن وفي الدرر عن البحر المحبوب كالعنين الا في مسئلتين التأجيل وحجي الولد انتهى والاستثناء بالنظر لبطان التفريق وعدمه لا بالنظر لثبوت نسب الولد اذ لا فرق بينهما فيه (قوله من عن اذا حبس) بالبناء للفعول وعن الرجل عن امرأته اذا حكم القاضي عليه بذلك زبلى وهو بالبناء للفعول بحر عن الجوهرى ونمى عن الرجل تعنينا البناء للفعول (قوله حظيرة الابل) تعمل للابل من شجر لتقيها البرد والريح والمختار (قوله او من عن اذا عرض خطيرة الابل او من عن اذا عرض لانه يعنى عينا وشما لا ولا يقصده وقيل يعنى عينا لان ذكره يسترخى فيعين مع قيام الآلة (او يصل الى التيب دون الابكار) او الى بعض النساء دون بعض وانما يكون ذلك لمرض أو لضعف في خلقه أو اكبر سنه أو لسحر فهو عنين في حق من لا يصل اليها اذا وجدت زوجها محبوا) أي

(حد) الزوج لانه اكذب نفسه (وان عكس) بان اقر بآول التوهمين ونفى الثاني (لاهن) لانه قاذف بنفى الثاني ولم يرجع عنه (وثبت نسبهما أى في المسئلتين لانهما خلقا من ماء واحد والله أعلم (باب العنين والمحبوب والمخصى) العنين هو الذى لا يقدر على اتيان النساء من عن اذا حبس في العنة وهى خطيرة الابل او من عن اذا عرض لانه يعنى عينا وشما لا ولا يقصده وقيل يعنى عينا لان ذكره يسترخى فيعين مع قيام الآلة (او يصل الى التيب دون الابكار) او الى بعض النساء دون بعض وانما يكون ذلك لمرض أو لضعف في خلقه أو اكبر سنه أو لسحر فهو عنين في حق من لا يصل اليها اذا وجدت زوجها محبوا) أي

لان المجنون لا يعدم الشهوة بخصوصة ولي ان كان والا فمن ينصبه القاضي بحر (قوله والمخصيتين) بضم
 الخاء شينها (قوله من الحب وهو القطع) وبابه قتل بحر عن المصباح (قوله فرق القاضي بينهما
 في الحال) ان طلبت لكن لا يقيد كونه على فور علمها به حتى لو اقامت معه زمانا وهو ايضا جمعها كانت على
 خيارها ما لم تعلم بحاله وقت العقد وعلت به ولم ترض نهر فسكون امرأة العنين ليس برضا وان اقامت
 معه سنين جوى عن شرح ابن السلي و يشترط وقت المحكم بالفرقة حضور الزوج جوى عن البرجسدى
 وكذا تكون على خيارها لو رفعت الى قاض فاجله سنة ومضت السنة ولم تخصم تنويرا لان ترضى به ولو
 عند غير القاضي فانه يسقط حقها بحر عن الخلاصة ولو جاءت امرأة المحبوب بولد بعد التفريق الى سنتين
 ثبت نسبه ولا يبطل تفريق القاضي بخلاف العنين حيث يبطل تفريقه لانه لما ثبت نسبه لم يبق عينا غاية
 وفيه نظر لانه وقس الطلاق بتفريقه وهو بائن فكيف يبطل الا ترى انها لو اقرت بعد التفريق انه كان
 قد وصل اليها لا يبطل التفريق زيلجى وجوابه ان ثبوت النسب من المحبوب باعتبار الانزال بالسحق
 والتفريق بينهما باعتبار الحب وهو موجود بخلاف ثبوته من العنين فانه يظهره انه ليس بعنين
 والتفريق باعتباره بخلاف ما استشهد به من اقرارها فانها متهمه في ابطال القضاء لاحتمال كذبها بحر
 عن فتح القدير وكذا يبطل التفريق بالبينه على اقرارها بالوصول قبل التفريق لابعده در والمراد
 بالغاية في كلام الزيلجى غايه السر وجى لا الاتقانى شيخنا وفي البحر عن المحيط عنين اجله القاضي سنة
 وامر انه ييب فوطئها وادعت بعد الحمل انه لم يطأها وقالت حلفوه فاني ان يحلف ففرق القاضي بينهما
 لم يسعهما ان تزوج باخر ولم يسعه ان يتزوج باختر انتهى ووجه بطلان التفريق لكونه في نفس الامر
 وطئها ولا يخفى ان التقييد بكونها ثيبا وقد حملت اتفاقا اذا المحكم لا يختلف ولو كانت بكر او لم تحمل (قوله
 واجل القاضي سنة الخ) يشير الى انه لا عبرة بتأجيل غيره اى غير القاضي ولو قضى قاض بعدم تأجيله لم ينفذ
 فضاؤه شره بل لايه عن البحر ويوجب من وقت الخصومة ما لم يكن صيبا او مريضا او محرما فبعد بلوغه
 وصحته وحراره ولو مظاها لا يقدر على العتق اجل سنة وشهرين در (قوله او خصيا) بفتح الخاء فاعيل
 بمعنى مفعول ومصدره المخصا بالمذوال كسر وهذا اذا لم ينتشر ذكره فان انتشر فلا خيار لها وعطفه على
 العنين من عطف الخاص على العام لمخفائه وان كان باولا ان الفقهاء يتسامحون في ذلك نهر ولا ادرى
 ما فائدة هذا الجواب على ان التسامح لا يقال فيما هو خطأ جوى ولوقال الشيخ الكبير لا رجوع لوصول اليها
 او كان خنثى يبول مبال الرجال اجل ايضا وفي كلامه ايماء الى دفع ما عن الهندوانى من انه يؤتى بطاشت
 فيه ما بارد فيجلس فيه العنين فان تقاض ذكره وانزوى علم انه لا عنه به والاعلم انه عنين اذ لو اعتبر هذا لزم
 ان لا يؤجل نهر وفيه نظر فان هذه علامة تعييد الظن لا اليقين ولا يلزم منها عدم صحة التأجيل جوى
 (قوله ونزعت خصيتها) بضم الخاء تنبئة خصية وجعها خصي مثل مدي ومدي (قوله فان وطئ
 فيها) اشار الشارح بتقدير فيها الى ان جواب الشرط محذوف فهو على حد قوله عليه السلام من
 نوضا يوم الجمعة فيها ونعت وقد راجع في المفتاح بقوله فهو المطلوب واعلم ان الضمير المستتر في وطئ يعود
 على العنين والمخصى والتقدير فان وطئ كل من العنين او المخصى وقول العيني او المحبوب صوابه المخصى ثم
 بالوطء ولو مرة واحدة يبطل التأجيل لاستيفائها حقها بجمرة وما زاد فهو مستحق عليه ديانة ولهذا ياتى اذا تركها
 معتنما مع القدرة عليه بخلافه في الامة ولو لمع احتياجا اليه نهر (قوله بالتفريق) اى بتفريق القاضي
 بينهما عند امتناعه عن تطليقها لانه وجب عليه التبرج بالا حسان حين يحجز عن الامساك بالمعروف
 فاذا امتنع كان ظالما فتاب عنه واضيف فعله اليه وظاهر ان تطليقه اياها لا يقال فيه تفريق فقول
 العيني اى تفريق الزوج والقاضى فيه مؤاخذة ظاهرة نهر (قوله متعلق بالجميع) اى فرق واجل وبانت
 فيم امرأة المحبوب ولو مجنونة تطلب ولها او من نصبه القاضي در فاني العيني من قوله ان طلبت المرأة
 التفريق فيه قصور لايها انه متعلق بالتفريق فقط وطلب وكيلها بالتفريق عند غيبتها كطلبها على

مقطوع الذكر والمخصيتين من الحب
 وهو القطع (ورق) القاضي بينهما
 في الحال (واجل) القاضي (سنة)
 لو كان (عينا او خصيا) وهو
 من كان له آلة قائمة وزعت خصيتها
 (فان وطئ) فيها (والافان) بالتفريق
 ان طلبت (هذا متعلق بالجميع وهذا
 اذا كانت حرة ما اذا كانت أمه ففى
 الطالب لسيدها عند أي خيفة

خلاف فيه واطاقه فمثل ما اذا طابت على التراخي اولا وحكذا لو خاضعت ثم تركت مدة فلها الطالب ولو طأ وعنه في المضاجعة تلك الايام بغير من الحسابة (قوله خلافا لابي يوسف) صريح في ثبوت الخلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف وجعل الزيلعي أبا يوسف مع أبي حنيفة ونفسه ولو كانت أمة فالخيار للمولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال زفر النخعي انه لا خيار إنما شئت لفوات حقها في اقتضاء الشهوة وذلك حقها على المخلص ولما أن المقصود من الوطء في الأصل حصول الولد لا اقتضاء الشهوة وما ركب فيها من الشهوة حامل لما على تحصيل الولد والولد حق للمولى الخ (قوله والفرقة تطليقة بائنة) ولو التفريق يجب الصبي قال في البحر من المعراج وأهل الصبي هنا للطلاق في مسئلة الجب لأنه مستحق عليه صكما يؤهل لعق القريب ومنهم من جعله فرقة بغير طلاق والاول أصح انتهى (قوله وعند الشافعي فسخ) لأنه فرقة من جهتها ولنا أن هذه الفرقة من جهته لأن الواجب عليه الامساك بالمعروف فاذا فات وجب التبريح بالاحسان فان فعل والانا بالقاضي منابه فكان الفعل منسوبا إليه فكان طلاقا بائنا يتحقق دفع الظلم عنها والنكاح الصحيح النافذ للارز لا يحتمل الفسخ زيلعي (قوله كما اختارت نفسها) ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق قبل وهو الاصح غاية وجعل في الجمع الاول قول الامام والثاني قوله اهو الاصح نهر فحصل من تصحيح النهر اولا وثانيا أن المرجح خلاف ما مشى عليه المصنف في المتن من توقف البينة على التفريق واعلم أنه يتعين أن يكون عز والشرح وقوع الفرقة كما اختارت نفسها لابي يوسف ومحمد بلفظ عندنا يقال وعند أبي يوسف ومحمد أنها كما اختارت نفسها الخ دل عليه ما ذكره في الجمع حيث جعل ذلك قول الصحاحين خلافا لما وقع في بعض نسخ الشارح من قوله وعن أبي يوسف ومحمد الخ (قوله بسنة شمسية) وهي مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقتها من ذلك البرج وذلك في ثلاثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم لأن المرض يزول فيها غالبا لأنه يكون لغلبة البرودة أو الحرارة أو اليوسفة أو الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار طرب والصيف حار يابس والخريف بارد يابس والشتاء بارد رطب فاذا مضت السنة ولم يزل المرض ظهر أنه خلق دبر ولو أبدل قوله ولم يزل المرض بقوله ولم يصل لكان أولى اذا ما كان خلقا أي أصليا لا يسمى مرضا والبروج اثنا عشر الحمل والثور والجوز والسرطان والاسد والسنبلة والميزان والعقرب والقوس والمجدي والدلو والموت وهم منازل الكواكب السبعة السيارة جلالين في سورة الفرقان ولو ظاهر منها فحاصمته فان كان بعد التأجيل لم يلفظ له لأنه كان متمسكا من غشائها والامتناع بفعله فلا يعذر وفي البحر عن الاختيار لو طالب أنه يؤجل بعد السنة ولو يوما لا يحبه القاضي الا برضاها ولما الر جوع واختيار الفرقة انتهى (قوله وفي ظاهر راية سنة قمرية) رحمه في الواقعات واختاره صاحب الهداية وهي بالاهلة والشمسية بالايام شمسية لالية عن المواهب والتبيين لكن في النهر عن الخلاصة الفتوى على التأجيل بالسنة الشمسية وعلاه في البحر باحتمال أن طبعه موافق الزيادة التي فيها كان هو المعتمد لأنه الثابت من صاحب المذهب انتهى ومنه يعلم أن ما ادعاه في ايضاح الاصلاح من أن السنة الشمسية لم تعين في ظاهر راية على ما نقله عنه السيد المحمدي ولم يتعقبه غير مسلم وفي البحر عن المجتبى اذا كان التأجيل في أثناء الشهر يعتبر بالايام اجماعا (قوله وقيل هو الاصح) ولما جرى عليه في التنوير وفي الدرر المذهب ثم حكى القول الآخر بقيل وحكى حكاية ترجمه أيضا بقوله قيل وبه يفتي انتهى (قوله وعن شمس الاثمة المحلواني الشمسية الخ) في المغرب السنة الشمسية ثلاثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم ثلاثمائة جزء من يوم والقسمرية ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوما وخمس يوم وسدس وفضل ما بينهما عشرة أيام وثلاث وربع عشر يوم بالتقريب على رأي بطليموس حموي فكلام الشارح لا يوافق ما في المغرب والمحصل أن المسئلة مختلف فيها ولما قال في النهر وهي تزيد على القمرية أحد عشر يوما وقيل عشر أيام وربع عشر يوم تفريبا انتهى (قوله ولا يحتسب بمرضه ومرضها) أي شهرانا ما هو أصح الاقاويل حموي

خلافا لابي يوسف وقيل محمد مع أبي يوسف والفرقة تطليقة بائنة عندنا وعند الشافعي فسخ وعند أبي يوسف ومحمد أنها كما اختارت نفسها تقع الفرقة بينهما وقالوا في التأجيل بقدر سنة شمسية وابتداء التأجيل من وقت الخصومة وفي ظاهر راية سنة وقت الخصومة وعن شمس الاثمة قمرية وقيل هو الاصح وعن شمس الاثمة المحلواني الشمسية ثلاثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم وجز من مائة وعشرين جزءا من اليوم والقسمرية ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوما ويحتسب بالايام المحيض وشهر رمضان ولا يحتسب بمرضه ومرضها

من الظهيرة وكذا لا يحتسب عليه مدتها وغيبتها وامتناعها من مجيئها له في السجدة مع وجود خلوة به
 ولو لم يقبض مهرها وعن أبي يوسف ان مرضه اذا كان اقل من نصف شهر احتسب عليه وان كان اكثر
 لا يحتسب زيل في الملتقطات وعليه الفتوى وقال الكمال وعن محمد بن مريض في السنة يؤجل مقدار
 مرضه قبل وعليه الفتوى شرب ليلية وخزم في الدربانه لا يحتسب عليه جده مرضه ومرضها مطلقا قال به
 يفتي وانظر هل يعوض زمنا مثل الزمن الذي لم يحتسب عليه وهو الذي يظهر لان غيره لم يوجد فيه قدوة
 ويمكن ان يكون له قدوة في ذلك الفاتت فيعطى له مثله كفصل شتاء عوض شتاء من خط الشيخ حسن
 ويلزم عليه اذا كان ما فات به بسبب المرض ثلاثي آخر سنة التأجيل ان يصير الاجل سنتين اذا يدرك مثل
 الفاتت الا بعد فراغ السنة الثانية ولا يخفى بعده (قوله ولما تمام مهرها) لتصور الوطء منه والوقوف
 على حقيقة العنة متعذر جوى عن البرجندی واقره وأقول في تعليقه بتصور الوطء قصور لعدم تصوره
 من المحبوب مع ان المصرح به كمال المهر بخلوته ايضا فالمناسب ان يعامل بانها قد اتت بما في وسعها اعني رفع
 الموانع (قوله ان خلا العنين والنحوي) وكذا المحبوب جوى (قوله وتجب العدة) احتياطا لتوهم
 شغل الرحم جوى عن البرجندی (قوله ولواختلاف في الوطء) المراد بالاختلاف ههنا الاختلاف ابتداء
 لا بعد التأجيل صدر الشريعة بخلاف الاختلاف فيما سيجي ولهذا قال هناك اي بعد التأجيل سنة عزمي
 واعلم ان الاختلاف الثاني أشار اليه المصنف بقوله فلو قال وطئت فيها وانكرت فالشارح ذكر الاختلاف
 الاول لعدم ذكر المصنف له اذ لم يذكر المصنف الا الثاني (قوله فان كانت ثيبا) المراد بالثيب ههنا من زالت
 بكارتها من اي وجه كان بخلاف الثيب في باب مهر المثل وفي استئذان الولي بالنكاح فان المراد بها هناك
 من زالت بكارتها بالنكاح برجندی وانظر هل المراد زالت بالوطء بسبب النكاح أو المراد بالنكاح الوطء
 جوى (قوله فان قلن هي بكر الخ) اجمع في المخبرات ليسان الاول ويكتفي بقول امرأة ثقة وقول
 امرأتين احوط وفي البسائط أوثق وفي الاسبيحي افضل شرب ليلية (قوله وان قلن هي ثيب حلف)
 لان الثيبية تثبت بقولهن وليس من ضرورة ثبوت الثيبية الوصول اليها لاحتمال زوالها بشئ آخر فيحلف
 بخلاف البسائط فان ثبوتها يفي الوصول اليها ضرورة فتخير بقولهن در رأي بقولهن انها بكر وليس
 المراد بالتخير التخيير بين التفريق واختيارها الزوج كما فهمه عزمي فقال وهذا محله بعدمضي السنة التي
 تأجلها كما سيأتي في كلامه انتهى بل المراد بالتخير في التأجيل كما ذكره شيخنا قال فيسقط ما قاله عزمي لان
 الكلام في التخيير ابتداء للتأجيل سنة فان طلبته اجله والا فلا واما التخيير بين التفريق وعدمه فبعد
 مضي سنة التأجيل انتهى (قوله وقلن بكر كما كانت خبرت المرأة) للحال بين الاقامة والفرقة في
 مجلسها فان اختارت نفسها امرأ القاضي بالطلاق فان أي فرق بينهما (قوله وان قلن هي ثيب حلف
 الزوج) فالحاصل ان الاراء للنساء من مرة قبل الاجل للتأجيل ومرة بعد الاجل للتخيير عزمي (قوله
 وان كانت ثيبا في الاصل صدق الزوج بحلفه) اذ ليس من ضرورة ثبوت الثيبية الوصول اليها الجواز
 زوالها بغيره (قوله وبعد هذا ان اختارته الخ) ولودلالة بان وجد منها ما يدل على الاعراض بان قامت
 من مجلسها أو أقامها أعوان القاضي أو قام القاضي من مجلسه نهر عن المخاتبة فتخيرها ابتداء لتأجيله
 لا يقتصر على المجلس بخلاف تخييرها انتهاء للتفريق فانه يقتصر على المجلس (قوله وكذا لو وطئها مرة
 الخ) ولو طائضا ونفساء أو صائمة أو محرمة بجرع المهر الخ (قوله ولولم يكن له ماء الخ) بخلاف ما لو كان
 له ماء لكنه نزل قبل ان يخالطها ثم لا تنتشر آله لانه عني كما سبق (قوله لا يكون رضامنها) لان البهز
 من وطء امرأة لا يدل على البهز عن غيرها على ما ذكره الخصاص وفي الاصل لاخبارها فيكون رضا كما سيأتي
 في كلام الشارح والفتوى على ما في الاصل زيل في النهر عن المخاتبة نقل تصحيح خلاف ما في الاصل
 وبما سبق عن الزيل في تعلم الخلل الواقع في كلام السيد المحوى وان الصواب في تعليقه المسئلة بقوله لان
 البهز من وطء امرأة لا يدل على البهز عن غيرها على ما في الاصل كذا قال الزيل ابدال الاصل بالخصاص

ولما تمام مهرها ان خلا العنين
 والنحوي بها وتجب العدة وهذا اذا
 اقترانه لم يصل اليها ولو اختلفا في الوطء
 فان كانت ثيبا فالقول له مع عينة
 فان حلف بطل حقها وان نكل
 يؤجل سنة وان كانت بكر ابتكرها
 النساء فان قلن هي بكر اجل سنة
 وان قلن هي ثيب حلف الزوج فان
 حلف لاحق لها وان نكل يؤجل سنة
 وان اجل سنة (فلو قال) بعدمضي
 السنة قد (وطئت) فيها وهي بكر في
 الاصل (وانكرت) المرأة (وقلن بكر)
 كما كانت (خبرت) المرأة وان قلن هي
 ثيب حلف الزوج فان حلف فلا خيار
 لها وان نكل خبرت (وان كانت
 ثيبا في الاصل (صدق) الزوج
 (بصلته) وبعد هذا ان اختارته بطل
 حقها فلا يكون خيارها وكذا لو
 وطئها مرة ثم عجز لاخبارها ولولم يكن
 له ماء وبجبا مع ولا ينزل لا يكون لها
 حتى المحصومة ولو تفرق بينهما لعدم
 الوصول ثم وعدا الوصول فتزوجها
 فجعل لاخبارها الانها رضية بخلاف
 ما لو تزوجت به اخرى وهي عاتمة بحالها
 لا يكون رضامنها

(قوله وفي الأصل يكون رضا ولو كانت زوجة العتق أو النخبة صغيرة لا يفرق ولها لاحتمال أن تلحق بقرضى وإن وجدت كبيرة زوجهما الصغرى عتقنا ننظر بلوغه بخلاف المذهب فإنها لو وجدت زوجه الصغرى محبوبة وألقت الفرقه يجعل له نصيبا والأصل القاضى عنه نصيبا ويفرق ولا ينتظر بلوغه العتق صغيرا ولو كان زوج البالغة ينتظر بلوغه (ولم عتقنا أو نصيبا ينتظر بلوغه) وقال الشافعى خيرا أحدهما بصيب) وترد الزوجة بالعيوب الخمسة المجنون والمجنون والبرص والرتق والقرن وهو المقصود النكاح وهو الولد وهذه العيوب غير محله كالمجنون والقرن والفاحشة جوى عن البر جندى ثم إذا وجدت رتقا هل يشق جبراء لم يبق في البهرم أنه يقول وينبى أن يغير عليه لأن التسليم الواجب عليها لا يمكن بدونه وفي القنية من الكراهية له شق أمته المشتركة وإن تأملت نهر وأقول ظاهر كلام القنية يقيدها أن الزوجة لا تغير على الشق إن كانت تتألم به ولا ينافى هذا ما قالوا في جانب عدم رد الزوجة بصيب الرتق لا يمكن شقه فله على ما إذا كان بدون تألم والرتق يفتح التأل لا لعدم جمع رتقة ومصدر قولك امرأة رتقا والقرن يفتح القفاف وسكون الراء وقيل بفهمها نهر (قوله وقال الشافعى ترد الزوجة الخ) وإذا قضى به القاضى نفذ قضاءه بجر (قوله بالعيوب الخمسة) لأنها تمنع الاستيفاء حسا أو طبعا والطبع مؤيد بالشرع قال عليه السلام فمن المجدوم فرارك من الأسد ودر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالبرص وقال المحقق باهلك حين وجد بكشعها وضعا أو بياضا ولأن النكاح يشبه البيع لأنه عقد مبادلة فهو المبيع يرد بالعيب فكذا النكاح ولنا أن المستحق بالعقد هو الوطء وهذه العيوب لا تقوته بل توجب فيه خللا تقوته بالهلاك قبل التسليم لا يوجب الفسخ فاختلله أولى أن لا يوجب ومارواه الشافعى لا يصح لأنه من رواية جميل بن زيد وهو متروك عن زيد بن كعب بن عجرة وهو مجهول لا يعلم لكعب ولد اسمه زيد ولا حجة له في قوله عليه السلام فمن المجدوم فرارك من الأسد لأنه يوجب الفرار لا الخيار وظاهره ليس بمراد أجماعا لأنه يجوز أن يدوم منه وشاب على خدمته زيلعى (قوله في المجنون) قال الزيلعى وجن الرجل على ما لم يسم فاعله فهو مجنون وأجنه الله تعالى فهو مجنون ولا يقال مجن وجاء ثلاثة من أفعال على مفعول على غير قياس دون مفعول الأول وهذا والثاني أخزنه الله فهو مجنون والثالث أحبه الله فهو محبوب وجاء محب على الأصل في شعر عنبرة

ولقد نزلت فلا تظنى غيره * منى بمنزلة المحب المكرم

(قوله والمجنون) عبارة الزيلعى والمجدوم هو الذى به المجذام وهو داء يشق المجلد ويقطع اللحم ويتساقط منه والفعل جذم على ما لم يسم فاعله بمعنى أصابه المجذام وهو مجذوم ولا يقال أجزم انتهى وفي البحر عن القاموس يقال أجزم وهم المجوهرى في منعه انتهى (قوله وقال محمد بن الخيار الخ) إذا كان بازوج عيب فاحش لا تطبق المقام معه لأنها تعذر عليها الوصول إلى حقها المعنى فيه فكان كالجب والعنة بخلاف ما إذا كان بها عيب لأن الزوج قادر على دفع الضرر عن نفسه بالطلاق ولنا ما سبق من أن المستحق بالعقد هو الوطء وهذه العيوب لا تقوته وفي الحب والعنة إجماع العتابة ولا يمكن القياس عليهما لأنها بعد ما المقصود من النكاح وهو قضاء الشهوة وغيرهما من العيوب لا يعدمه بل يحل به زيلعى (تتمه) تزوجت على أنه حرا وسنى أو قادر على المهر والنفقة فبان بخلافه أو على أنه فلان بن فلان فإذا هو لقيط أو ابن زنا كان لها الخيار فلم يفتقد من البهنى

(باب العدة)

هي بالكسر الاحصاء بالصم الاستعداد للامر وشرطه أن يرضى المرأة أو الرجل عند وجوده وسبب وجوبه عندنا النكاح المتأكد بالتسليم أو ما يجرى مجراه من الخلوة والموت وشرطها الفرقه وركن حرمان

وفي الأصل يكون رضا ولو كانت زوجة العتق أو النخبة صغيرة لا يفرق ولها لاحتمال أن تلحق بقرضى وإن وجدت كبيرة زوجهما الصغرى عتقنا ننظر بلوغه بخلاف المذهب فإنها لو وجدت زوجه الصغرى محبوبة وألقت الفرقه يجعل له نصيبا والأصل القاضى عنه نصيبا ويفرق ولا ينتظر بلوغه العتق صغيرا ولو كان زوج البالغة ينتظر بلوغه (ولم عتقنا أو نصيبا ينتظر بلوغه) وقال الشافعى خيرا أحدهما بصيب) وترد الزوجة بالعيوب الخمسة المجنون والمجنون والبرص والرتق والقرن وهو المقصود النكاح وهو الولد وهذه العيوب غير محله كالمجنون والقرن والفاحشة جوى عن البر جندى ثم إذا وجدت رتقا هل يشق جبراء لم يبق في البهرم أنه يقول وينبى أن يغير عليه لأن التسليم الواجب عليها لا يمكن بدونه وفي القنية من الكراهية له شق أمته المشتركة وإن تأملت نهر وأقول ظاهر كلام القنية يقيدها أن الزوجة لا تغير على الشق إن كانت تتألم به ولا ينافى هذا ما قالوا في جانب عدم رد الزوجة بصيب الرتق لا يمكن شقه فله على ما إذا كان بدون تألم والرتق يفتح التأل لا لعدم جمع رتقة ومصدر قولك امرأة رتقا والقرن يفتح القفاف وسكون الراء وقيل بفهمها نهر (قوله وقال الشافعى ترد الزوجة الخ) وإذا قضى به القاضى نفذ قضاءه بجر (قوله بالعيوب الخمسة) لأنها تمنع الاستيفاء حسا أو طبعا والطبع مؤيد بالشرع قال عليه السلام فمن المجدوم فرارك من الأسد ودر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالبرص وقال المحقق باهلك حين وجد بكشعها وضعا أو بياضا ولأن النكاح يشبه البيع لأنه عقد مبادلة فهو المبيع يرد بالعيب فكذا النكاح ولنا أن المستحق بالعقد هو الوطء وهذه العيوب لا تقوته بل توجب فيه خللا تقوته بالهلاك قبل التسليم لا يوجب الفسخ فاختلله أولى أن لا يوجب ومارواه الشافعى لا يصح لأنه من رواية جميل بن زيد وهو متروك عن زيد بن كعب بن عجرة وهو مجهول لا يعلم لكعب ولد اسمه زيد ولا حجة له في قوله عليه السلام فمن المجدوم فرارك من الأسد لأنه يوجب الفرار لا الخيار وظاهره ليس بمراد أجماعا لأنه يجوز أن يدوم منه وشاب على خدمته زيلعى (قوله في المجنون) قال الزيلعى وجن الرجل على ما لم يسم فاعله فهو مجنون وأجنه الله تعالى فهو مجنون ولا يقال مجن وجاء ثلاثة من أفعال على مفعول على غير قياس دون مفعول الأول وهذا والثاني أخزنه الله فهو مجنون والثالث أحبه الله فهو محبوب وجاء محب على الأصل في شعر عنبرة

ثابتة بها ومواضع تر بعه عشرون مذكورة في الخزانة حاصلها يرجع الى ان من امتنع نكاحها عليه
لما منع لا بد من زواله كنكاح اختها واربع سواها زيل في زهر وهي حق الشرع ولهذا لا تسقط لو أسقطها
ولا يهل لها الخرج ولو اذن لها الزوج وتدخل العدتان ولا يتدخل حق العبدز يلى في الكلام على
المخلوة (قوله ولما كانت العدة الخ) عبارة المفتاح هو رد العدة بعد ذكر وجوه الفرق من الطلاق والايلاء
والخلع واللعان واحكام العنين لان العدة أثر الطلاق والاثري يتبع المؤثر جوى (قوله عقب الفرقة)
اطلقها فم ما لو نشأت عن طلاق او غيره كالا يلاء ونحوه فيرجع لما سبق عن المفتاح واعلم ان الفرقة شرط
للعدة والسبب النكاح او شبهته كما سبق فالإضافة في عدة الطلاق الى الشرط لا الى السبب وحكمها حرمة
نكاح اختها واربع سواها كما سبق ومنه حرمة نكاحها على غيره وأنواعها حيف ووضوع وأشهر قال
الشيخ قاسم قلت حرمة نكاح غيره عليها من ركنها كيف يكون من حكمها قال في الشريعة فلا تامل
قال شيخنا أمر بالتأمل لانه لا يظهر وجه كونها ركنا وان صرح به الزيلعي واعلم أن الشارح لم يتعرض ليكون
الفرقة سببا أو شرطا فاذا ذكره السيد المحمدي متعقب القول الشارح أخرها عن سببها حيث قال فيه ان الفرقة
شرط لها لا سبب لعلها بحسب ما وقع له في نسخة من زيادة قوله عن سببها وجوابه أنه تابع للهداية فانه
ذكر أن السبب هو الطلاق والموت قال الزيلعي وهو يجوز لكونه معاللة لعله قاله عند قول المصنف
ومبدأ العدة هو الطلاق والموت انتهى (قوله هي تر بعه وانتظار الخ) عبارة البرجندى العدة انتظار
مدة معلومة يلزم المرأة بعد زوال النكاح المتأكد بالدخول يعني حقيقة أو حكما أو الموت ومنه يعلم ما في
كلام الشارح من القصور اذا اطلاق قوله عند النكاح شامل لغیر المتأكد نعم يرد على البرجندى
ما لو كان النكاح فاسدا وما لو زفت اليه غير امرأته فوطئها ولو زاد بعد النكاح أو شبهته لم يرد عليه شيء
وتقييد الوطء بكونه عن شبهة للاحتراز عما لو تزوج امرأة الغير بما بذلك ودخل بها حيث لا يجب العدة
حتى لا يحرم على الزوج وطؤها وبه يفتى لانه زنا بحر وفيه عن فتح القدير تنقضي عدة الطلاق البائن
والتلاط بالوطء المهرم بأن وطئها وهي معتدة عالما بمهرمتها بخلاف ما لو ادعى الشبهة أو كان منكرا
طلاقها فانها تستقبل العدة انتهى والمراد بالدخول المحكم في كلام البرجندى ما لو طلقها بعد
المخلوة الصحيحة وتفسير المخلوة الصحيحة مر في كتاب النكاح وان كانت المخلوة فاسدة فان كان الفساد لمر
شرعي مع التمكن من الوطء حقيقة كصوم الغرض وصلاة الغرض والاحرام كان عليها العدة وان كان
الفساد لجهز من الوطء حقيقة بأن كان مريضا كما في الظهيرة لا يجب عليها العدة وكذا الوطء لها قبل
المخلوة شيخنا عن المخانة فذكره عزمي زاده من وجوب العدة بالمخلوة مطلقا ولو فاسدة غير مسلم على
اطلاقه واعلم أنه يستثنى من عدم وجوب العدة بالطلاق قبل الدخول ما لو عقد على مبانته في العدة
وطئها قبل الدخول فان العدة واجبة عليها لان الدخول في الاول دخول في الثاني حكم شريعة ليلية
(قوله يلزم المرأة) غير شامل لعدة الصغيرة اذ لا يلزمها التربص وان كان الوجوب على وليها بان
لا يزوجه حتى تنقضي العدة فلو عرفها بما في البدائع بالاجل المضروب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح
لشمل نهر قلت لكن صرح الزيلعي بالوجوب على الصغيرة شريعة ليلية (قوله عند زوال النكاح أو شبهته)
لا بد من زيادة أو فراشه ليشمل عدة أم الولد اذا مات عنها مولاه أو أعتقها والتقييد بأم الولد للاحتراز
عن المدبرة والامة اذا اعتقت أو مات سيدها فانه لا عدة عليها بالاجماع بحر ولو كان يطأها شريعة ليلية
(قوله عدة المحرة) ولو كاتبة تحت مسلم در (قوله بالطلاق أو الفسخ) زاد في الابضاح والاصلاح أو الرفع
وقرر أن النكاح بعد تمامه لا يقبل الفسخ عندنا فكل فرقة بغير طلاق قبل تمام النكاح كالفرقة
بختيار البلوغ والفرقة بختيار العتق والفرقة بعدم الكفاءة فسخ وكل فرقة بغير طلاق بعد تمام النكاح
كالفرقة بملك أحد الزوجين الآخر والفرقة بتقيل ابن الزوج ونحوه رفع وهذا واضح عند من له خبرة
في هذا الفن قال في النهر وهذا التقسيم لم يرم من عرج عليه والذي ذكره أهل الداران القسمة ثمانية وأن

ولما كانت العدة عقب الفرقة أخرها
عن سببها (هي تربص) وانتظار
(يلزم المرأة) عند زوال النكاح
أو شبهته (عدة المحرة للطلاق) مطلقا
سواء كان بائنا أو رجعا (أو الفسخ) بغير
الطلاق

الفرقة بالتعجيل من الفسخ كما قدمناه قال السيد المحمدي وأيضاً مقتضى حكمه رخصاً أن يكون منقضا للعدد إذا طلاق برفع القيد وليس كذلك ولا بد أن يكون ذلك بعد الدخول أو ما يقوم مقامه كإبراء وتركه المصنف لثبوت أنه قبل الدخول لا يقبض العدة انتهى يعني الإلزامية إذا عدها قبل العدة ثم طلقها قبل الدخول كما سبق عن الثوري بلالية قال في البحر ولم أر ما لو أدخلت منه في فرجها من غير إباحة في قبلها والمذكور في كتب الشافعية وجوبها ولا يبعد أن يحكم على أهل المذهب به لا حثاها إلى تعرف براءة الرحم انتهى قال في النهر وينبغي أن يقال أن ظهر حملها كان عدتها وضع الحمل والأفلاعة عليها انتهى وتعقبه السيد المحمدي بقوله وفيه أن هذا لا يخرج عما ذكره صاحب البحر وفيه نظر لأن ما ذكره في البحر شامل لما إذا ظهر حملها أو لم يظهر والفرقة تظهر فيما لو تزوجت قبل التعريف عن براءة الرحم ثم ظهر خلور جهها صحيح النكاح على ما ذكره في النهر إذا عدها عند عدم ظهور الحمل لا على ما ذكره في البحر لأنه أوجب العدة عليها مطلقاً (تنبيه) قال في البحر وقدمنا في فصل التحليل أن العدة لا تظهر في حق المطلق حيث كان دون الثلاث وهكذا في الفسخ فلو اشترى زوجته بعد الدخول لا عدها عليها ولا تعتد لغيره حتى لا يزوجهما من الغير حتى يفيض حيضتين ولهذا لو طلقها السيد في هذه الحالة لم يقع طلاقها لأنها معتدة بالنسبة إلى غيره ولهذا فصل له بملك اليمين بخلاف ما إذا اشترت المحررة وجها بعد الدخول وقد كان قال لها أنت طالق للسنة وهي حائض ثم طهرت من حيضها وقع الطلاق بدليل حرمة وطئها انتهى (قوله كافي الفرقة بخيار العتق الخ) أو الردة أو عدم الكفاية (قوله أو ملك أحد الزوجين صاحبه) ولا يرد ما لو ملك المكاتب زوجته حيث لا يفسخ النكاح لأنه لم يملكها حقيقة كافي الدر من باب ما يجوز للمكاتب أن يفعل ما علم أن ظاهر قول الشارع وغيره كصاحب الدر وأو ملك أحد الزوجين صاحبه يقيد وجوب العدة فيما إذا ملك زوجها أو ملكته بلافرق وبه صرح الزيلعي في الاحدود ذكره أيضاً في النسب ما صرح بمافي الاحدود وبخالفه ما في الثوري بلالية من تقييده الاطلاق بما إذا ملكته لا إذا ملكها ثم ظهر في أنه لا تخالف بوجه فمافي الثوري بلالية يحمل على أنه بالنسبة إليه وما صرح به الزيلعي من وجوب العدة مطلقاً من غير فرق بينهما يحمل على أنه بالنسبة لغيره إذا لا يجوز له بعد أن ملكها تزويجها إلا إذا انقضت عدتها بمحضتين كما تقدم بل لا عدها عليها أيضاً وملكته فأعتقه فتروجه على ما يفهم من كلامهم (قوله ثلاثة أقراء الخ) بالنسب على الطريقة أي في مدة ثلاثة أقراء خبر عدة ليلا ثم كون مسمى العدة تر بصا يلزم المرأة والرفع انما يناسب كون مسماها نفس الاجل ولما كانت الأقراء مشتركة لفظياً بين الحيض والطهر والمراد الأول ففسره بقوله أي حيض ولم يقل ابتداء ثلاث حيض اتباعاً للنص نهر (قوله ان كانت حائضاً) الأولى أن يقول ان كانت ممن تعجب وانما قلنا الأولى ولم نقل الصواب لان اسم الفاعل كما يستعمل في الحال حقيقة يستعمل في الاستقبال مجازاً جوي (قوله وعند الشافعي ثلاثة اطهار) وهو مذهب مالك وبه كان يقول ابن حنبل ثم رجع لهم حديث ابن عمر وهو أنه عليه السلام أمره أن يراجعها ثم ليركها حتى تطهر ثم ليطلقها ثم قال فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء فهذا نص على أن العدة هي الطهر ولان تذكير الثلاثة بآيات التام دليل ارادة الطهر اذ لو كان المراد الحيض لقل ثلاث قر وبلا تافلان مفردة مؤنث وهو المحضة ولنا قوله عليه السلام عدة الامة حيضتان والامة لا تخالف المحررة في جنس ما يقع به العدة وانما تخالفها في العدد ولان الله تعالى نص على الثلاثة وعلى الجمع بقوله ثلاثة قر والثلاثة اسم لعدد معلوم لا يجوز إطلاقه على الاكثر أو الاقل وحمله على الاطهار يؤيد على أنه أطلق على الأقل وهو طهران وبعض الثالث كما هو مذهبهم وكذا الجمع الكامل هو الثلاثة وهو حقيقة فيه فكان أولى ولا يقال يجوز إطلاق لفظ الجمع على اثنين وبعض الثالث كقوله تعالى الخ أشهر معلومات لاننا نقول ذلك في الجمع المجرد عن العدد وأما العدد والجمع المقرون به فلا ولان العدة شرعت للتعريف عن براءة الرحم وهو بالحيض كالاستبراء ولهذا لو اعتدت الامة بالاشهر ثم رأت

كافي الفرقة بخيار العتق أو البلوغ أو ملك أحد الزوجين صاحبه بعد الدخول (ثلاثة أقراء أي حيض) ان كانت حائضاً عندنا وعند الشافعي ثلاثة اطهار وفائدة الخلاف تطهر فيما إذا طلق امرأته في طهر لم يجامعها فيه لا تنقض العدة عندنا ما لم تطهر من الحيضة الثالثة وعنده كما شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها (أو ثلاثة أشهر

الدم يجب عليها استئناف العدة وفي قوله تعالى واللائي ينسبن من الحيض وقوله واللائي لم يحضن
 إشارة إلى أن المعتبر هو الحيض لا ترى أنه شرط للاعتداد بالاشهر عدم الحيض ولا تمسك لهم بتذكير
 الثلاث لان لفظ القرء مذكر فاعتباره يذكر لان الشيء اذا كان له اسمان مذكر ومؤنث كالبر والمخنة
 حاز تذكيره وتأنيده زيلعي (قوله ان لم تحض) قيد به لان التي حاضت ثم امتد طهرها لا تعتد بالاشهر
 الا اذا بلغت سن الاياس وعن مالك انقضاءها بحلول وقيل بتسعة أشهر ستة لاستبراء الرحم وثلاثة أشهر
 للعدة ولو قضى به قاض نفذ قال الزاهدى وكان بعض أصحابنا يفتي به للضرورة وفي النزائية الفتوى في
 زماننا على قول مالك في عدة الآيسة قال في النهر وانت خبير بأنه لا داعي الى الافتاء بقول نعتقد انه خطأ
 يحتمل الصواب مع امكان الترافع الى مالكي يحكم به وفي نكاح الخلاصة قيل لمخني مامذهب الشافعي في
 كذا وجب عليه أن يقول قال ابو حنيفة كذا لما قلنا انتهى واقول فيه نظرفان الداعي الى الافتاء يقول
 مالك الضرورة وذلك عند عدم وجود قاض مالكي خصوصاً ودياراً كثيراً ما بناها وراة النهر لا يكاد
 يوجد بها قاض مالكي وما نقله عن الخلاصة مفروض في غير الضرورة وحوى واعلم ان الافتاء بقول مالك
 هو عين التقليد ولا نزاع في جوازه بشرط عدم التلفيق على ما ذكره الشيخ حسن وافرد برسالة ويخالفه
 ما ذكره العلامة ابن المنلا فروخ حيث صرح بجواز العمل بالتلفيق وأطال في الكلام على ذلك على وجه
 التحقيق وافرد برسالة أيضاً وعزا القول بجواز التلفيق لابن الهمام في التحرير ولصاحب البحر في بعض
 رسائله وأنه قال اى صاحب البحر منع العمل بالتلفيق خلاف المذهب ولغير صاحب البحر أيضاً من
 علماء خوارزم بل عزا العمل بالتلفيق لابي يوسف لكن كلام العلامة نوح افندي في رسالته المتعلقة بمسائل
 المسبوق يؤيد ما ذكره الشيخ حسن (قوله اوبلوع بالسن) اى خمسة عشر سنة عناية (قوله اوكافرة)
 يعنى ذمية حوى (قوله للموت) يتطرح حكم مالوكان الزوج غائباً ومات هل تكون عدتها من وقت الموت
 او من وقت بلوع الخمر حوى واقول سياتى ان الشارح يقول عند قول المصنف ومبدأ العدة بعد الطلاق
 والموت مطلقاً سواء علت الطلاق أو الموت أو لا حتى لو لم تعلم ومضت مدة العدة انقضت عدتها وفي النهاية
 اختلف السلف في هذه المسئلة في فصول اربعة لا ول أن من السلف من يقول لها عدتان الطولى وهى
 المحول والقصرى وهى اربعة أشهر لقوله تعالى وصية لازوا جهن متاعاً الى المحول غير انراج فان خرج
 اى بعد اربعة أشهر فلا جناح عليكم والجواب أن هذه الآية منسوخة بقوله تعالى يترصدن بانفسهن
 اربعة أشهر وعشرا الثانى أن المعتبر عشرة أيام وعشر ليال من الشهر الخامس عندنا وكان عبد الله بن
 عمرو بن العاص يقول عشريال وتسعة أيام حتى يجوز لها أن تنزج في اليوم العاشر لظاهر قوله
 تعالى وعشرا والجواب ان ذكر أحد العددين من الايام والليالي بعبارة الجمع يقتضى دخول ما بآزانه من
 العدد الا انرا الثالث أن المتوفى عنها زوجها لو كانت حاملاً تعتد بوضع الحمل عندنا وهو قول عمرو بن مسعود
 وكان على يقول تعتد باعد الاجلين اما بوضع الحمل او باربعة أشهر وعشرا رابع ان عدة الوفاة معتبرة من
 وقت موت الزوج عندنا وهو قول ابن مسعود وابن عباس وكان على يقول من حين تعلم (قوله اربعة
 أشهر الخ) لان الجنين يهرث في ثلاثة ان كان ذكراً وفي اربعة ان كان انثى فاعتبر اقصى الاجلين وزيد
 عليه العشر استظهاراً قاله القاضي في تفسيره وتعقب بما فى الصحيح انه يكون في البطن اربعين نطفة ومثلها
 علقة ومثلها مضغة ثم تنفخ فيه الروح اللهم الا ان يكون معنى الحديث ان كمال النفخ في كل عضو لا يكون
 الا بعد المدة المذكورة وهو لا ينافى النفخ في بعضها قبل المدة المذكورة قاله السكاكر ولى ولا بد من بقاء
 النكاح يهيأ الى وقت الموت حتى لو اشترى المكاتب زوجته ومات عن وفاء لم تحب عدة الوفاة لفساد
 النكاح قبل الموت فتعتد بصيغتين نهر (قوله وعشريال) يخالفه ما فى الدرر حيث قال فى تفسير قول
 المصنف وللموت اربعة أشهر وعشراى عشرة أيام قال شيخنا فعلم من شرحه ان حق التركيب وعشرة بالباء
 لان عشرة قبل التركيب تجزى على خلاف القياس قال الواي الا ان الفقهاء قالوا كذلك صونا للنظم

ان لم تحض (اصغر اواس اوبلوع
 بالسن من غير رؤية حيض (و) عدة
 المخترطة مطلقاً سواء كانت صغيرة أو كبيرة
 او كافرة أو مسلمة موطوءة أو غير
 موطوءة (للموت اربعة أشهر وعشرا)
 لال فتناول ما بآزانهام الايام (و)
 عدة (الامة)

الشرع عن التغير وتركه وقيل السرفه ان العرب يعتبرون الشهور القمرية والليل مقدم في هذا المعنى لان رؤية الهلال في الليل انتهى وما في النهر من قوله وتأنيت العشر باعتبار الليالي خلاف الظاهر وكان الظاهر ان يقول وتذكر العشر ولعله أراد تأنيته لوضح الليالي المضاف الى العشر لانه وان ذكر بغيره من التأني فهو مؤنث لا كتسابه من المضاف اليه شيئاً (قوله والمدينة وام الولد الخ) عطف المدينة وما بعده على الامة من عطف الخاص على العام بدليل ما في الشريعة لآلية من ان المراد بالامة من بهار ق كام الولد والمدينة والمكاتب ومعقبة البعض انتهى ويجوز ان يراد بالامة من لم يصبا شائبة الجربة وهو الظاهر وعليه فالعطف للغايرة (قوله أي حيضتان) لقوله عليه السلام طلاق الامة تطلقان وعدتها حيضتان ولان الرق نصف والمحضة لا تحجز أفكحت درر (قوله وعدة الحامل) ولوم من زنا بان تزوج حبل من زنا قد دخل بها ثم مات أو طلقها تعتد بالوضع در عن جواهر الفتاوى ويترتب ان يراد بالدخول في كلامه المحلوة ولو عبر به لكان أولى الا لا يجوز له وطؤها قبل الوضع (قوله وامتوفي عنها زوجها) لقول ابن مسعود من شاء ما هلت ان سورة النساء القصوى نزلت بعد اربعة أشهر وعشراز يلى يعنى سورة يا أيها النبي اذا طلقتم النساء الخ نزلت بعد الذي في سورة البقرة يريد ان قوله تعالى وألات الاجال متأخر عن قوله تعالى يتربصن بأفوهن فيكون ناسخا في ذوات الاجال عناية وفي النهر عن البرازية قالت المعتدة ولدت لا يقبل قولها بلاينة فان طلب عيها بالله لقد اسقطت سقطا مستبين الخلق خلقت اتفاقا واعلم ان الامة مدة لو حلت في عدتها من وطء بشبهة فعدتها وضع الحمل ان كانت معتدة من طلاق اما عدة الوفاة فلا تغير بالحمل نهر عن البدائع (قوله وضعه) او وضع اكثره على ما في الز يلى من نبوت النسب او وضع نصفه على ما في منية المفتي حيث قال نرج من الولد نصف البدن من قبل الرجلين سوى الرجلين أو من قبل الراس سوى الراس انقضت العدة والبدن من المنكبين الى اليتبين انتهى وما في الظهيرية من قوله لو ظهر منها اكثر الولد انقضت عدتها لكان لا تحمل للزوج وقيل قبل انتهى ظاهره ترجيح عدم الحمل حيث حكى المقابل بقل وفي النهر عن قاضيان لو خرج منها اكثر الولد قالوا ان كان الطلاق رجعي يقطع حق الرجعة ولا يحمل لها ان تزوج احتياطا وذكر الز يلى انها لو وضعت وزوجها على سريرها انقضت عدتها وحل لها ان تزوج ولا معنى لقول من قال تنقض عدتها بوضع الحمل ولا يجوز لها ان تزوج حتى تطهر من نفاسها لانها اذا لم تكن تحت زوج ولا معتدة ولا حبل بنات النسب او غيره فقد دخلت من الموانع الشرعية فتحل ضرورة ولكن لا يطؤها حتى تطهر وحرمة الوطء لا تمنع صحة النكاح كالحائض (فرع) مات الحمل في بطنها وكث مدة اذا تنقض عدتها قال في البحر المرام المسئلة وينبغي انها تبقى معتدة اليان ينزل او تبلغ مدة الاياس انتهى (قوله ابعدا لجلين) ثم هذا المحكم ثابت فيما اذا قال زوجها احد اكن طالق بائن ومات بلا بيان فعلى كل واحدة ان تعتد بابعدا لجلين نهر (قوله اي عليها اربعة اشهر وعشرا اذا كان اطول الخ) معناه انها تعتد باربعة اشهر وعشرين في ثلاث حيض حتى لو اعتدت باربعة اشهر وعشرين ولم تحض كانت في العدة ما لم تحض ثلاث حيض وان حاضت ثلاث حيض قبل تمام اربعة اشهر لا تنقض عدتها حتى تتم العدة نهاية (قوله وقال ابو يوسف ثلاث حيض) وهو القياس لان النكاح زال به أي بالطلاق وبقي في حق الارث حكما احتياطا لاجماع الصحابة وجه الاستحسان انها لما ورثته جعل النكاح قائما حكما الى الوفاة اذا لارث الابه فكذا في حق العدة بل أولى ز يلى وما في العيني من قوله وعند أبي يوسف تعد عدة الوفاة سبق فلم وصواب العدة عدة الطلاق كافي الز يلى (قوله وهذا اذا كان الطلاق بائنا) بخلاف أبي يوسف انما هو فيما اذا مات الف رجل قبل انقضاء عدتها من طلاق بائن واما المطلقة الرجعية اذا مات زوجها قبل تمام ثلاث حيض فعين نصيب أو ثلاثة اشهر ان لم تحض تنتقل الى عدة الوفاة من غير خلاف نهر (قوله اما اذا كان رجعي فعليه عدة الوفاة اجماعا) قال في الشريعة لآلية هو متعلق بامرأة الفار ولا يصح هنا اطلاق الفار على المطلقة رجعي وهذا

والمدينة وام الولد والمكانة في الطلاق والفسخ (فران) أي حيضتان ونصف المقدس ان لم تحضن أو مات عنها زوجها وقال مالك لما ثلاث حيض (و) عدة (الحامل) مطلقا سواء كانت حرة أو أمة أو مطلقا أو متوفى عنها زوجها (وضعه و) عدة (زوجها) أربعة أشهر وعشرين (الاجاب) أي عليها اربعة اشهر وعشرين اذا كانت أطول من العدة بالحيض وحيض ان كان أطول من العدة اذا كان أطول من العدة بالاشهر وقال ابو يوسف ثلاث حيض وهذا اذا كان الطلاق بائنا اما اذا كان رجعي فعليه عدة الوفاة اجماعا

أيضا ليس صحيحا حكما لا قضاءه انها اذا طلقت رجعا وزوجها مريض فانقضت لها اربعة أشهر وعشر وهو حي لا ترثه مع بقائه من حيضها وهذا خطأ باطل لبقاء عدتها لانها من ذوات الاقراء وقد طلقت رجعا فعدتها بالحض ولو طال الزمن لا بد من انقضاء ثلاث حيض ويقتضي ايضا انها اذا حاضت ثلاث حيض وهو حي ولم تحض اربعة أشهر وعشر ترث منه وقد صارت اجنبية وهو غير فار وهو خطأ ايضا واما اذا مات وتبقى من عدتها بالحض شي فانها تنتقل لعدة الوفاة وليست مما نحن فيه فان الكلام فيمن يموت زوجها الفار في عدتها والمطلقة رجعا ليس زوجها فارا وعدتها بحسب حالها ان كانت تحيض فثلاث حيض والا فثلاثة أشهر والعامل وضعه وقد وقع الابهام في كثير من الكتب كالكا في والا كل فاجتنبه ومنه قوله في شرح الجمع قيدنا طلاقها بالبينونة لانه اذا كان رجعا فعدتها عدة الوفاة اتفاقا وقدرته عليه محقق بمثل ما قلنا فقلده بقوله هذا اذا مات وعدة الطلاق باقية لانها حينئذ زوجة وعلى الزوجة تربص اربعة أشهر وعشر اما اذا كانت منقضية فلم تكن زوجة فلا يجب عليها الموتة شي ولا ترث انتهى (قوله ومن عتقت في عدة الطلاق الرجعي الخ) يعني اذا طلق امرأته الامة مطلقا رجعا ثم اعتقها المولى في العدة جوى (قوله لا البائن والموت) أي موت الزوج لوال النكاح ولم يتكامل الملك بعده والطلاق في الملك الناقص لا يوجب عدة المحررات فلا تنتقل عدتها بخلاف ما لو آلى منها ثم أبانها ثم اعتقها سيدها حيث نصبر مدة ايلائها مدة ايلاء المحررات ولا فرق فيه بين البائن والرجعي والفرق ان البينونة ليست من أحكام الایلاء فالباين والرجعي فيه سواء بخلاف العدة فان سببها الطلاق وهي تعقبه فيعتبر فيها صفتها وقوله كالحرة في محل الرفع على انه خبر عن قوله ومن عتقت أي الامة التي عتقت في عدة الرجعي عدتها كعدة الحرة عيني وفي الظهيرية واذا اشترى زوجته الامة وله منها ولد فاعتقها فعليها ثلاث حيض حيضتان بسبب النكاح ويجب الحداد فيهما وحیضة ثالثة بسبب العتق ولا يجب فيها الحداد جوى عن البرجندی (قوله فتنتقل عدتها الخ) لبقاء النكاح في الرجعي دون الآخرين وقد تنتقل العدة ستا كاملة صغيرة من كوحه طلقت رجعا فاعتقد بشهر ونصف فاضت تصير حيضتين فاعتقت تصير ثلاثا فاعتقد مظهرها بالایاس تصير بالاشهر فعا دمه تصير بالحیض فأت زوجها تصير اربعة أشهر وعشر ادر ولو اطلق الطلاق في قوله كلمة صغيرة الخ ولم يقيد بكونه رجعا كان اولى اذا الحكم لا يختلف (قوله وقال مالك لا يزاد بالعتق) مقتضاها الاكتفاء بحيضتين في الامة عند الامام مالك وينافيه ما ذكره الشارح بعد قول المصنف والامة قراءان ونصف المقدم من قوله وقال مالك ثلاث حيض (قوله ومن عا دمه الخ) من واقعة على الآيسة وتقدير كلامه وعدة آيسة عا دمه بعد ان شرعت في العدة بالاشهر الحيض (قوله انتقض ماضی) وكذا اذا حلت من زوج آخر انتقضت عدتها وفسد نكاحها لانه تبين انها من ذوات الاقراء اذا الآيسة لا تعجل والصغيرة اذا حاضت بعد انقضاء عدتها بالاشهر لا تستأنف لانه لا يقين انها كانت من ذوات الاقراء بخلاف ما اذا حاضت في اثناء العدة حيث تستأنف تحرر زاعن الجمع بين الاصل والبدل ثم قولهم تحرر زاعن الجمع بين الاصل والبدل مستشكل كافي النهاية بن شرح في صلاة بوضوء فسبقه المحدث فلم يجد المأفاه يتيم وبني وبين شرع في الصلاة فصلی بعضهما ركوع وسجود فبهر عن افاه يتم الصلاة بالایمان واجيب بان الايمان ليس بدلا عن الركوع والسجود لان البعض لا يصلح ان يكون بدلا عن الكل وكذلك التيمم ليس ببدل عن الوضوء وانما هو خلف بخلاف الاعتداد بالاشهر فانه خلف عن الاعتداد بالحیض فلا يجوز تكميل أحدهما بالآخر انتهى (قوله على العادة) لان مجرد وجوده لا يوجب كونه حیضا لجواز كونه دما فاسدا وقيدوه أيضا بكونه أجرا أو أسودا ولو كان أصفرا واخضر أو ترابية لا يكون حیضا وعليه انتهى وأكثر المشايخ نهر وفيه أقوال أخر مرجة ايضا منها ما اختاره الشهيد وسألت في كلام الشارح انها ان رآته قبل تمام الاشهر استأنفت لبعده (قوله لان عودها) أي العادة (قوله لا تقدير في حد الاياس) هو ظاهر الرواية نهر (قوله ما لا يحییض مثلاً) في تركيب بدنهما ووجنها وهما اذا

(ومن عتقت في عدة الطلاق الرجعي لا البائن) وفي عدة الموت كالحرة فتنتقل عدتها الى عدة المحررات وقال مالك لا ترثا بالعتق وقال الشافعي عدتها عدة المحررات في البائن والموت أيضا (ومن عا دمه بعد الاشهر أي اذا كانت آيسة فاعتدت الحيض) أي اذا كانت آيسة فاعتدت بالاشهر ثم رأت الدم انتقض ماضی من عدتها وعليها ان تستأنفها بالحیض قال صاحب الهداية معناه اذا رأت دما على العادة لان عودها يبطل الاياس هو الصحيح وقال صاحب المحيط لا تقدير في حد الاياس بالسنتين في رواية واباسها على هذه الرواية ان تبلغ من السن ما لا يحییض منها

(قوله فاذا رأت بعد ذلك ما يكون حيضاً الخ) حق العبارة فاذا رأت بعد ذلك ما يكون حيضاً الخ (قوله يكون حيضاً) على هذه الرواية وقيل لا تستأنف أيضاً على رواية عدم التقدير وهو المختار نهر عن الأسيجاني (قوله يقدر بخمسة وخمسين) وعليه الفتوى نهر وقيل بخمسين قيل وعليه الفتوى وقيل بستين وقال الصغار بسبعين (قوله فاذا رأت الدم الخ) مثله في الخلاصة الآية اذا اعتدت بالشهور ونزوت ثم رأت الدم يكون النكاح فاسداً عند بعض المشايخ الا اذا قضى القاضي بجواز النكاح فانه لا يكون فاسداً والاصح ان النكاح جائز ولا يشترط القضاء في المستقبل العدة بالحجض انتهى وهذا مبني على رواية النوازل وهي أعديل الروايات وفي البرازية ولا تبطل الأنسكة وبه يفتى ولك أن تخرج كلام المصنف عليها نهر اذ قوله ومن عاد دمها بعد أشهر الحجض محتمل لان براد الحجض في المستقبل كما يحتمل ارادة الحجض في الماضي شيخنا (قوله ويبطل به الاعتداد بالشهر) وقيل انما ينتقض هذا في المستقبل فلا تعتد بعد ذلك الا بالحجض لا فمما مضى فلا تنفسد الأنسكة وصححه في النوازل نهر (قوله على أي صفة رأت) أي سواء رآته على العادة أم لا فهو مقابل لما سبق عن الهداية (قوله ان كانت رأت الدم قبل الاعتداد بالشهر) كذلك جرى على التقييد المذكور صدر الشريعة تبعاً للصدر الشهيد في الدرر من قوله ما وقع في صدر الشريعة من تقييد المسئلة بما قبل الانقضاء كانه سهو من الناسخ والصواب بعد الانقضاء غير مسلم ولهذا قال عزمي والتجب أن صاحب الدرر مع قوله في باب دماء متحصن بالنساء ان هذا القول هو المختار كيف جعل كلام صدر الشريعة على السهو (قوله نكاحاً فاسداً) فلا عدة في باطل وكذا موقف قبل الاجازة كما في الاختيار لكن الصواب ثبوت العدة والتسبب در ولم أر من مثل للبطل لظهوره اذ هو الذي عقد بلفظ من الالفاظ التي لا ينقذ بها النكاح (قوله كالنكاح بغير شهود) ونكاح الهارم مع العلم بعدم المحل عند الامام نهر (قوله والولي) أي وكالنكاح بغير الولي بالنسبة للصغيرة ونحوها اذا كان لها ولي فخرج غير الصغيرة والتي لا ولي لها وقد يقال أراد بالولي من له ولاية النكاح وان لم يكن عصبه كالام والقاضي والمراد بنحو الصغيرة المجنونة والمعتوهة (قوله بان زفت اليه غير امرأته) تصوير للموطوءة بشبهة الملك وقوله أترج منكوحة الغير الخ تمثيل للموطوءة بشبهة العقد شيخنا والموطوءة بشبهة أن تقيم مع زوجها الاول وتخرج باذنه في العدة لقيام النكاح بينهما وان حرم الموطوءة حتى تلزمه نفقتها وكسوتها بغيره يعني اذا لم تكن عالمة راضية در (قوله ولم يعلم بها) فان علم كان زبوا ولا عدة فيه ولا يحرم على زوجها وطؤها وبه يفتى نهر (قوله وأم الولد الحجض) ولا نفقة لها في العدة لانها عدة وطء كالعدة من نكاح فاسد وانما استوى فيها الموت والعق لانها وجبت لتعرف براءة الرحم لا لقضاء حق النكاح والحجض هو المعروف في غير الحامل والآيسة فلا تختلف بين الموت وغيره ولم يكتف بحجضة لان الموطوءة بشبهة كالفاسد والفساد يلتحق بالصحيح وعدة أم لولد وجبت بزوال الفرائش فاشبهت عدة النكاح وفرائش أم الولد وان كان اضعف من فرائش المسكوحة الا انه ما يشتركان في أصل الفرائش والمحل محل الاحتياط فالحق القاصر بالكمال احتياطاً واماناً فيه عمره فانه قال عدة أم الولد ثلاث حيض قيداً بأم الولد لان المدبرة والقنة لا عدة عليهما موت المولى أو عتقه جوهرة وبمحرو نهر (قوله كالفرقة والعق) أي كالفرقة أو عزمه على ترك وطئها في الموطوءة بشبهة والمنكوحة فاسداً والعق في أم الولد (قوله وقال الشافعي الخ) وهو قول مالك أيضاً زيلي ووجهه انها وجبت بزوال ملك اليمين فاشبهت الاستبراء وجوابه علم مما قدمناه وهوان عدتها وجبت بزوال الفرائش فاشبهت عدة النكاح (قوله للموت) أي لموت الواطئ وقول العيني أي لموت از واجهن فعبه من التغليب لا يعني لان أم الولد عدتها بموت زوجها كالامة شيخنا (تسمية) مات المولى واز وج ولا يدري أيهما أول وبين موتها أقل من شهرين وخمسة أيام فملها أن تعتد باربعة أشهر وعشر وان كان بين موتها أكثر من ذلك تعتد باربعة أشهر وعشر لا احتمال تأخر از وج ويعتبر فيها ثلاث حيض لا احتمال أن المتأخر هو المولى وانه مات بعد انقضاء عدتها

فاذا بلغت هذا المبلغ وانقطع الدم حكم باباسها فان رأت بعد ذلك ما يكون حيضاً على هذه الرواية فيبطل الاعتداد بالشهر ويظهر فساد النكاح في رواية يقدر بخمسة وخمسين سنة على ما قالوا فاذا بلغت هذا المبلغ وانقطع دمها حكم باباسها فاذا رأت الدم بعد ذلك لا يجوز الاعتداد بالشهر ولا يبطل به الاعتداد بالنكاح وقيل يكون ولا يظهر فساد النكاح وقال بعضهم ويظهر فساد النكاح وقضى بجواز ان كان القاضي يفتى في بطلان ذلك النكاح ثم رأت الدم لا يقضى بفساد ذلك النكاح وكان الصدر الشهيد يفتى بانها لو رأت الدم بعد ذلك على أي صفة رأت يكون حيضاً وبقي بطلان الاعتداد بالشهر ولا رأت الدم قبل الاعتداد بالشهر ان كانت بقي بطلان الاعتداد بالشهر رأت الدم بعد الاعتداد بالشهر ولو حاضت حيضتين ثم أبست تعتد بالشهر (و) عدة (المسكوحة نكاحاً فاسداً) كالنكاح بغير الشهود والولي (والموطوءة بشبهة) الملك أو العقد بان زفت اليه غير امرأته أو تزوج منكوحة الغير ولم يعلم بحالها فوطئها (وأم الولد الحجض للموت)

قوله قوله كالفرقة حقها هذه القولة والتي بعدها التأخير عن قوله للموت كما هو ظاهر

من الزوج وان لم يعلم ما بينهما فذلك عند ما وعند أبي حنيفة تعدد باربعة أشهر وعشر ولا يعتبر فيها
 الحيض عيني (قوله وغيره) دخل تحت قوله وغيره عتقها وهو مقيد بان تكون من ذوات الحيض فان
 كانت من ذوات الاشهر ومات مولاهما أو أعتقها فعدتها ثلاثة أشهر وان كانت حاملا فعدتها وضع الحمل
 كما سيأتي في الشارح وبأن لا تكون منكوحه ولا معدة لزوج فان كانت لا عدة عليها من المولى اجابا لانه
 لا فراش لها من المولى ووجوب العدة بزواله والحاصل أن الشرط في وجوب عدة المولى أن لا تحرم عليه
 بسبب من الاسباب وأسباب المحرمه عليه ثلاثة نكاح الغير وعدته والثالث تقبيل ابن المولى فلا عدة
 عليه بموت المولى أو اعتاقه بعد تقبيل ابنه كما في الحثانية وهذا لو أنت بولد بعد حرمتها ستة أشهر لا يثبت نسبه
 ما لم يدهم بحر وفي الاختيار طلقها الزوج وانقضت عدتها مات المولى فليها العدة لان الفراش عاد
 اليه وقد زال بالموت انتهى (قوله وعدة زوجة الصغير الخ) يعني غير المراهق لانه اذا كان مراهقا وجب
 أن يثبت النسب منه الا اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر من العدة وهذا استحسان وعن الثاني رواية
 شاذة أن عدتها عدة الوفاة نهر وفي اطلاق اسم الزوج ايماء الى انه لا فرق في الحكم بين الحرة والامة درر
 (قوله وضعة) لعموم آية وآلات الاحمال درر (قوله أي بعد الموت المشهور) بخلاف لانه لم يثبت وجوده
 وقت الموت لاحقية ولا حكما فتعينت الاشهر عند الموت فلا تغير بحدوثه بعد ذلك بخلاف امرأة الكبير
 اذا حدث بها الحمل بعد الموت لان نسبه ثابتة الى المحولين ومن ضرورته وجوده عند الموت فتبين انه
 ليس بمحدث بها الحمل حتى لو تبين بحدوثه بان ولده بعد المحولين كان الحكم كذلك زيادى ولو ابدل قوله
 اذا حدث بها الحمل بقوله اذا ظهر بها الحمل لكان أولى (قوله وقيل ان نادلا كثر من سنتين) وفيما دون
 ذلك يكون الانقضاء بالوضع قال في الفتح وليس بشئ لان التقدير للحدوث باكثر من سنتين أولسنتين
 كوامل ليس الا للاحتياط في ثبوت النسب ولا يمكن ثبوته في الصبي فلا حاجة الى تأخير الحكم بالحدوث
 الى السنتين نهر (قوله وقال أبو يوسف الخ) مقتضاه انه قوله وليس كذلك اذ قد سبق عن النهر ان هذه
 رواية شاذة عنه (قوله أي لم يحتسب بحيض طلقت فيه) لان الواجب ثلاث حيض أو ثنتان بالنص فلا
 ينقص عنها عيني (قوله وتجب عدة أخرى بوطء المعدة بشبهة) في قوله بشبهة اشعار بان لو كان الواطئ عالما
 بالمحرمة لا تستأنف لكن فيه تفصيل قال في الظهيرية جامع معلقته الثلاث في العدة مقر اطلاقها
 تستأنف العدة ويتداخلان وان كان منكرا لا تستأنف وان وطئ المطلقة باثنا أو ثنتين من غير دعوى
 الشبهة ومع العلم بالمحرمة تستأنف العدة وفي القنية اذا وطئ المختلعة في عدتها عالما بمحرمتها قال قاضيان
 لا تستأنف وقال صاحب المحيط تستأنف جوى عن البرجندى قيد بالعدة مع ان المنكوحه لو وطئت
 بشبهة ثم طلقها كان عليها عدة أخرى وتداخلت لانه وضع المسئلة في وجوب الثانية بالوطء وهذه بالطلاق
 نهر (قوله سواء كان الواطئ أجنبيا أو زوجها) اعلم أن المرأة اذا وجب عليها عدتان فاما ان تكونا من
 رجلين أو رجل واحد فان كان الثاني كما اذا طلقها ثلاثا أو قال ظننت أنها تحل لي أو طلقها بالفاظ البكائية
 فوطئها في العدة فلا شك أن العدتين تداخلتا وان كان الاول وكانتا من جنسين كالة وفي غيرها زوجها اذا
 وطئت بشبهة أو من جنس واحد كما لمطلقه اذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وقرى بينهما تداخلت عندنا
 ويكون ما تراه من الحيض محدثا بهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها التمام
 الثانية درر حتى لو كان الوطء بشبهة بعد انقضاء حيضة متلافا صحت حيضتين بعد هاتمت العدة الاولى
 ووجب عليها أن تتم الثانية بحيضة ثالثة وهذا معنى التداخل عيني (قوله من طلاق بائن) لا يخفى أن
 تعبير الشارح بالبائن شامل لما لو كان الطلاق ثلاثا ولو عبر به كما في الدرر لا مستغنى عن عطف قوله أو طلقها
 بالفاظ البكائية واعلم أن في وجوب العدة عليها اذا وطئ مبانتة وادعى طل الحمل نظر لان الشبهة فيه من
 قبيل شبهة الفعل والنسب لا يثبت فيها بالوطء ولو ادعى طل الحمل واذا لم يثبت النسب لم تجب العدة نهر
 عن الدراية وقال السكال كل من حبلت في عدتها فعدتها أن تضع جملها والمتوفى عنها اذا حبلت بعد موت

وغيره) كالفرقة والعتيق وقال الشافعي
 عدة أم الولد حيضة واحدة وان مات
 المولى عنها أو أعتقها وهي حامل
 فعدتها وضعة (و) عدة زوجة
 الصغير الحامل) هو عدة زوجة وهذا
 نعت مخصوص بالاناث كما نض ولذا
 لم يؤث (عند موته وضعة و) عدة زوجة
 الصغير (الحامل بعده) أي بعد
 الموت (الشهور والنسب منتف) من
 الصغير (فيهما) وتفسير قيام الحمل يوم
 الموت أن تاد بهاموته لاقل من ستة
 أشهر وانما يعرف حدوث الحمل بعد موته
 بان تضعه لسته أشهر فمسا عدة عند
 الجهور وقيل أن نادلا كثر من سنتين
 وقال أبو يوسف والنسب في عدتها
 أربعة أشهر وعشر في الاولى أيضا
 (ولم يفتد) أي لم يحتسب (بحيض) التي
 طلقت فيه وتجب عدة أخرى بوطء
 المعتدة بشبهة وتداخلتا أي العدتان
 مطلقا سواء كان الواطئ أجنبيا أو زوجها
 بان قال ظننت أن المطلقة من طلاق
 بائن تحل قبل النكاح

لصحة المتاركة هو الصحيح حتى لو لم يعلمها لا تنقض عدتها حموى عن البرجندی (قوله وقال زفر من آخر الوطائت) لانه المؤثر في وجوبها وانما ان التحكم على وجه الشبهة اقيم مقام الوطء لعدم امكان الوقوف عليه فاقيم الداعي اليه مقامه ولان الحاجة ما-ة الى معرفة الاحكام في حق غيرها كسكاح اختها ولا يمكن بناء الاحكام الا على شيء ظاهر وهو المتاركة ولان السبب الموجب للعدة شبهة النكاح ورفع هذه الشبهة بالتفريق الا ترى انه لو وطئها قبل المتاركة لا يحدو بعده يحدز يلى وقوله وبعدة يحدز يلى حمله على ما اذا كان بعد انقضاء العدة كما سبق عن البحر وغيره واعلم ان الصغار أخذ بقول زفر حموى عن المفتاح وما في شرح العيني من قوله وقال زفر من آخر الوطائت حتى لو كانت حاضت بعد الوطء قبل التفريق ثلاث حيض فقد انقضت العدة لان المعنى الموجب للعدة في السكاح الفساد بحرى مجرى وطء واحد بدليل انه استند الى حكم العقد فلم توجد الفرقة أو العزم على ترك وطئها فحكمه يتوقف فلا تثبت بعد العدة مع جواز وجود انتهى أى احتمال وجوده فيه خلل ظاهر والصواب أن يقال بعد قوله حتى لو كانت حاضت بعد الوطء قبل التفريق ثلاث حيض فقد انقضت العدة وانما أن المعنى الموجب للعدة الخ لا يستقيم الكلام بدونه (قوله والمدة تحتل ذلك) فلو بالشهور فالقدر المذكور ولو بالحيض فأقلها ثمرة ستون يوما ولا مة أربعون مالم تدع السقط المستبين ومالم يكن طلاقها معلقا بولادتها فيضمن لذلك خمسة وعشرون للنفس در (قوله فاقول لماسع الخلاف) لانها آمنة كالمودع اذا ادعى رد الوديعة أو هلاها عيني واعلم أن التحليف قولها لا قول الامام ثم نبالية (قوله ولونسخ معتدته الخ) والمراد بالنكاح النكاح الصحيح فانه اذا كان الاول صحيحا والثاني فاسدا لا يلزم المهر ولا العدة اجماعا بخلاف العكس فانه بمنزلة ما لو كان كلاهما صحيحا حموى عن البرجندی (قوله فيه اشارة الى أنه دخل بها) اذ لو كان قبل الدخول لم تكن معتدة (قوله وطئها قبل الوطء) ولو حكمنا بغيره فلو قال قبل الوطء وقبل الخلوة لكان أولى (قوله وجب مهر تام الخ) اعلم أن الدخول في الاول دخول في الثاني في حق المهر ووجوب العدة وأما في حق الرجعة لو كان الطلاق رجعي فلا يلزمها هذه احدى المسائل المبنية على هذا الاصل وهو أن الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني وألا هي عشر مائة بحر عن الفتح والمراج (قوله وعند زفر لا تجب عليها العدة أصلا) زفر وهو القياس أن العدة الاولى بطلت بالتزوج ولا تجب العدة بعد الطلاق الثاني ولا كمال المهر لانه قبل الدخول ومحمد يقول كذلك غير أن كمال العدة الاولى وجب بالطلاق الاول لكنه لم يظهر حكمه حال التزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه ولمحما أن الوطء قبض وهي مقبوضة في يده بالقبض الاول لبقائه أثره وهو العدة فاذا عقد عليها ثانيا وهي مقبوضة في يده ناب القبض الاول عن القبض المستحق بالثاني كالغاصب اذا اشترى المغصوب وهو في يده يصير قابضا بمجرد العقد فكان طلاقا بعد الدخول زيلعي (قوله ولو طلق ذي ذمبة لم تعتد الخ) وكذا اذا مات عنها زوجها الذي لا يحنيفة أن العدة لو وجبت عليها لا يخلو ما أرتجى حقا للشرع أول الزوج ولا وجه للاول لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع ولا للثاني لان الزوج لا يتقدمه وقد أمرنا بنكرهم وما يدينون ولو كانت حاملا لا تنزع بالاجماع حتى تضع حملها لانه ثابت بالنسب وعلى هذا الخلاف الحريرة اذا خرجت اليان مسلمة أو ذمية أو مستأمنة ثم أسلمت أو هارت ذمية وهما يقولان ان هذه فرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام بسبب التباين فيجب عليها العدة كما لو وقعت بسبب آخر نحو الموت ومطاعة ابن الزوج بخلاف ما اذا هاجر وتركت في دار الحرب حيث لا يجب عليها العدة اجماعا لعدم التبليغ حتى يجوز له ان يتزوج اختها أو ابناؤها عقب دخوله دار الاسلام وله قوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقا من غير قيد زيلعي قيد بالذم لان المسلم لو كان تحت ذمية وجبت عليها العدة من طلاقه ومن وفاته أيضا بخلاف ولو كانت لا تدنيه لانها حقه ومعتدته نهر عن الفتح (قوله عند أبي حنيفة) فلو تزوجها ذمي أو مسلم في فور طلاقها جاز بحر عن فتح القدير (قوله اذا كان في معتدتهم

وقال زفر من آخر الوطائت حتى اذا حاضت بعد الوطء قبل التفريق ثلاث حيض فقد انقضت العدة عنده (وان قالت) المعتدة (مضت عدتي) والمدة تحتل ذلك (وكذا به الزوج فالقول لجامع الخاف ولونسخ معتدته) هي اشارة الى انه دخل بها (وطئها قبل الوطء وجب مهر تام وعدة مبتدأة) أى مستقبلية وهذا عندهما وعند محمد انصف المهر وعليها اتمام العدة الاولى وعند زفر لا تجب عليها العدة أصلا (ولو طلق ذمي ذمية لم تعتد) عند أبي حنيفة وعندهما تعتد وهذا الخلاف اذا كان في معتدتهم انه لا عدة عليها

انه لا عدة عليها) فاذا دانوها وجبت اتفاقا نهر
(فصل في الاحداد) لما ذكر العدة ومن عليها ردفه بذكر ما يجب فيها على المعتدات فانه في المرتبة الثانية
من اصل وجوبها ولو امرها المطلق أو الميت بترك الاحداد لم يحل لذلك لانه حق الشرع نهر عن المعراج
(قوله محمد) من حدت المرأة من باب نصر وضرب حداد فهي حاد واحدة احدادا فهي محد والمتهور
انه بالحاء ويرى بالجيم من جددت الشيء قطعته نهر ومعنى تعدت أسف كافي المفتاح وعليه فلا اشكال
في تعلق قوله بترك الزينة وأما على تفسير الاحداد بترك الزينة فشكل والجواب يمكن جوى وجهه
الاشكال على اعتبار جعل الباء للابسة ولم كون الشيء ملبسا لنفسه فاما ان تجعل الباء للتصوير كما أثبتته
بعضهم أو من ملابس الكلي مجزئة فالكل ترك الزينة مطلقا لا يقيد كون ترك الزينة من المعتدة والمجزئي
ترك المعتدة الزينة (قوله بعد وفاة الزوج) فيه قصور وكان عليه أن يقول أو طلاقها باثنا جوى (قوله
معتدة البت) ومنه الفرق بينه وبين الجب والعنة وكذا اذا وقعت الفرق بينا بين شيئا فلا يحل الاحداد لمن مات
أبوه أو ابنها أو أمها أو أخوها وانما هو في الزوج خاصة فتح قبل أراد به ما زاد على الثلاث لما في الحديث من
إباحته للسلمات على غير أزواجهن ثلاثة أيام وينبغي أن يقيد عدم حل ما زاد على الثلاثة بما إذا لم يرض
الزوج أو لم تكن من وجهه بقي هل له منعها في الثلاث مقتضى الحديث انه ليس له ذلك والمذكور في كتب
الشافعية ان له ذلك وقواعد نالانا دوحينئذ فيجعل الحمل في الحديث على عدم منعه نهر وفي التتارخانية
لا تعذر في لبس السواد وهي آثمة إلا الزوجة في حق زوجها فتعذر إلى ثلاثة أيام قال في البهر وظاهره
منعهما من السواد ناسفا على موت زوجها فوق الثلاث در (قوله سواء كانت حرة أو غيرها) لأنها مخاطبة
بحقوق الشرع فيما ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج لان فيه ابطال حقه وحق العبد
مقدم لم حاجته هداية وهذا اذا لم يوشها حتى لو كانت مبرأة لا يجوز لها الخروج إلا أن يخرجها المولى
وعن محمد أن لها الخروج لعدم وجوب حق الشرع شر نبلاية عن التبيين وبخلاف الحج حيث لا يجب على
العبد والامة لمحق المولى أيضا ولا حق للمولى في تطيبها وترينها لان الامة المنكوحة حرم عليه غاية بيان
(قوله لا حداد على الرجعية) أي لا يجب عليها ذلك بل له أن يضربها على تركها اذا امتنعت وهو يريد بها
نهر (قوله بترك الزينة) بجلى أو حريرا أو متشاط بضيق الاسنان در (قوله والطيب) ولا تحضر عمله
ولا تجزئه وان لم يكن لها كسب الا فيه نهر عن الفتح والمراد من منعها من التجارة فيه تعاطيها به نفسها
شر نبلاية (قوله والسكر) بالفتح هو استعمال السكر بالضم (قوله والدهن) بفتح الدال مصدر دهن اسم
معنى وبالضم اسم عين نهر (قوله لا بعدر) قيد في الكل فيجوز له لبس الحرير للحكة والقمل والثوب
المصبوغ لعدم وجود غيره بقدر ما تستحدث ثوبا غيره اما يبيعه والاستحداث بثمة أو من ماله ان كان لها
مال شر نبلاية عن الفتح وكذا استعمال الطيب والدهن للداوى والسكر للرمم ونحوه قال في النهر
وقوله في البحر لو أخر هذا يعني لا بعدر عن الجميع لكان أولى لما مر من جواز لبس المعصفر اذا لم يحد غيره
مدفوع بما قدمناه من أن قوله بترك الزينة شامل للكل والمذكور بعده تفصيل لذلك الا حال انتهى
وتعقبه السيد المحمدي بان ما ذكره في النهر لا يدفع الاولوية التي ادعاها صاحب البهر (قوله وقال الشافعي
لا حداد في الميتة) لورود النص في المتوفى عنها زوجها عيني ولانه وجب اظهار التأسف على وفاة
زوج وفي بعده الى مما توفى وقد أوحشها بالابانة فلا تأسف بقوة ولنا انه وجب اظهار التأسف على
فوات نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها والابانة أقطع لها من الموت حتى كان لها أن
تفله ميتا قبل الابانة لا بعدها هداية والمؤنة على وزن الفعولة بفتح الفاء الثقيل في أمر المعاش فان قيل
كيف يجب التأسف عليها وقد قال تعالى لكيلا تأسوا على ما فاتكم ولا تفرحوا بما آتاكم قلنا المراد به الفرح
والأسى بصياح واما بدون الصياح فلا يمكن الفرح زعمه وانما يجب على الرجل مع انه فاته نعمة النكاح لانه
نسب للعدة ولما لا يحل لما ذكره على غير الزوج كالأولاد فقد العدة زياحي (قوله أو اكملت المعالجة فلا بأس

(فصل محمد) حداد المرأة بترك زينة
وخضائها بعد وفاة الزوج لانها منعت
والحداد المنع (معتدة البت) أي البائن
(والموت) مطلقا سواء كانت حرة أو
غيرها وقيد بهما لانه لا حداد على
الرجعية لان نعمة النكاح باقية (ترك
هو بالفتح مطلقا سواء كان مطبيا أو
غير مطيب (لا بعدر) وقال الشافعي
لا حداد في الميتة فان اشتكت
راسها أو عينها فصبط طيبا الدهن
أو اكملت المعالجة فلا بأس به

فيما ذكره صوما أقيم البطل تعرض بانه بخيل والكناية ذكر الديره واردة المردوف كطويل النجاد وكثير
 الرماد يعني أنه طويل القامة ومضيا انتهى (قوله ولا تخرج معتدة الطلاق) لقوله تعالى لا تخرجوهن
 من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة قيل الفاحشة نفس الخروج وقيل الزنا فيخرجن لا قامة
 المحمدين والصغيرة تخرج في الطلاق البائن لأنها غير مأمورة بحكم الشرع بخلاف الرجعي حيث لا تخرج
 إلا بإذنه لقيام النكاح بينهما والكناية تخرج لأنها غير مخاطبة بحكم الشرع وللزوج أن يمنعها الصيانة
 مائة بخلاف الصغيرة لأنه لا يتوهم منها الحمل والمعنونة كالكناية زبلي ومعتدة الفرقة بغسغ كمعتدة
 البائن وكذلك المعتدة عن نكاح فاسد جوى عن البرجندی (قوله من بيتها) ولا إلى ضمن دار فيها
 منازل غيره (قوله وبعض الليل) قدر ما تستكمل حوائجها (قوله وعن محمد الخ) لأن اللازم عليها
 البتة وتوهم السكنونة في جميع الليل أو أكثره في بيتها جوى عن البرجندی (قوله لأن نفقةا عليها
 الخ) ويعرف من هذا التعليق أنها لو كان لها قدر كفاتها صارت كاطلقة فلا يحل لها الخروج لزارة
 أهلها لئلا ولا نهارا نهر عن الفسخ والمطلقة ليست كذلك لدرور النفقة عليها من مال زوجها ررحى لو
 اختلعت على نفقةا يباح لها الخروج في رواية للضرر ورهله ماشها وقيل لا يباح لها الخروج لأنها هي التي
 اختلعت إبطال النفقة فلا يصلح ذلك لإبطال حق عليها وبه كان يفتي الصدر الشيبه فكان كالمواختلعت
 على أن لا سكنى لها فان مؤنة السكنى تسقط عن الزوج ويلزمها أن تكسرى بيت الزوج ولا يحل لها أن
 تخرج منه زبلي وفي النهر حكى عن جامع قاضيان تعجيب عدم جواز خروجها إذا اختلعت على السكنى
 موافقا لاقراء الصدر الشهيد وفي ابن الملك هو الأصح قال والمحق أن على المفتي أن يتطرق في خصوص الوقائع
 فان علم في واقعة محجز هذه عن المعيشة أن لم تخرج أفتاها بالحمل والافبا محرمته نهر عن الفسخ (قوله وتعتدان
 في بيت وجبت العدة فيه) لقوله عليه السلام لفرقة بنت مالك حين قتل زوجها ولم يدع مالا ترثه
 وطلبت أن تتحول لاهما لاجل ارفق عندهم مكث في بيتك الذي أناك فيه نبي زوجها حتى يبيع
 الكتاب أجله زبلي وفرقة بضم الفاء وفتح الراء وكون الاء وبالعين المهملة (قوله وجبت العدة
 فيه) أي وقت الفرقة أو الموت حتى لو خرجت إلى زارة الابوين ونحوهما وطلقها الزوج أو مات عادت إلى
 منزلها جوى عن البرجندی (قوله لا بد من ستر بينهما) في الملاق البائن حتى لا تقع الخلوة بالاجنية
 لأنه معترف بالمحرمه والظاهر أنه إذا لم يرها لا يباشر المحرام وإن ضاق المنزل عليهما أو كان الزوج فاسقا
 فالأولى خروج وجهه وإن جازر وجهها ونوب أن يجعل بينهما امرأة ثقة قادرة على المحلولة احتياطاً لدرور نفقة
 المرأة القادرة على المحلولة في بيت المسال نهر عن تخفيض الجامع ولا يقال إن المرأة على أصلكم لا تصلح أن
 تكون حائلة حتى قلتم لا يجوز لاراة أن تسافر مع نساء ثقات وقلتم بانضمام غير هاتر زاد الفتنة فكيف
 تصلح هنا لا نقول تصلح أن تكون حيلولة في البلد بقاء الاستحسان من العشرة ولا مكان الاستغناء
 بجماعة المسلمين وباولى الأمر منهم بخلاف المفاوز في السفر زبلي (ثمرة) سئل شيخ الاسلام عن
 زوجين افترقا وكل منهما ستون سنة وبينهما أولاد يتعذر مفارقتهم فيسكنان في بيت لا يجتمعان في
 فراش ولا يلتقيان التقاء الأزواج هل لهم ذلك قال نعم وأقره المصنف در (قوله إذا كان من ورثته من
 ليس بمحرم لها) وحصله غير كافية لها قلنا أن تخرج وإن لم يخرجوها نهر عن المحامية (قوله إلا أن تخرج)
 أي إلا أن يخرجها الورثة فيما إذا كان نصيبها لا يكفيها وأصحاب المنزل لعدم قدرته على الاجرة وفي هذا
 الكلام إشارة إلى أن كراء البيت على المعتدة وهذا في معتدة الموت على الإطلاق وأما في معتدة الطلاق
 فالكراء على الزوج إذا كان غائبا فعليها أن تعطى الكراء إن قدرت فان أعطته باذن القاضي رجعت
 عليه والا فلا جوى عن البرجندی وفي المجتبى كان نصيبها من الدار لا يكفيها اشترت من الجانب وولاده
 البكار وكذا في الطلاق البائن انتهى يعني فيما إذا اختلعت على السكنى قال في البصر وهو ظاهر في
 وجوب الشراء عليها لو كانت قادرة والمراد أن لم ترض الورثة باجارتها باه نهر ليكن الذي رأته بنسختي

(ولا تخرج) أي لا يجوز أن تخرج
 (معتدة الطلاق) مطلقا سواء كان
 رجعا أو بائنا (من بيتها) لا لئلا ولا نهارا
 راحتي تنقضي العدة (ومعتدة الموت
 خرج يوما وبعض الليل) وعن محمد أنها
 تخرج أقل من نصف الليل لأن نفقةا
 عليها (وتعتدان) أي معتدة الطلاق
 والموت (في بيت وجبت العدة
 فيه) وإن كانت الفرقة بالبائن في
 بيت الزوج ولم يكن له بيت آخر لا بد
 من ستر بينهما وكذا هذا الوفاة إذا
 كان من ورثته من ليس بمحرم لها
 كذا في المبسوط (إلا أن تخرج) المرأة

الجبتي استمرت من الاستمرار (قوله أو يهدم) فتنتقل للضرورة ثم قيل تتنقل حيث شاءت إلا أن تكون مبتوتة فتنتقل إلى حيث شاء الرجل لأنه الخطاب بقوله أسكنوهن حموى عن شرح ابن الحلبي ومن الأعداء المبيحة للخروج الفزع الشديد من أمر المبيت لأنه لو لم تنتقل يخاف عليهما من ذهاب العقل أو نحوه بخلاف قبيل الخوف ثم يرد لآلية (قوله هذا إذا كان المقصد ثلاثة أيام الخ) الوجه الاطلاق نهر عن الفتح لأنه أبار جوع تصير مقيمة وبالمضي مسافرة (قوله فهي مخيرة) ونذب الرجوع ليعكون الاعتدال في منزل الزوج درر وعبارة السيد الحموي والاولى الرجوع على ما في الكافي وعلى ما في النهاية وغير هاتين الرجوع انتهى (قوله ولو ثلاثة رجعت أو مضت) ثلاثة بالنصب والتقدير ولو كانت المسافة ثلاثة أيام وبالرفع والتقدير ولو كان بينها وبين مصرها وهكذا شرح الشارح مسكين حموى عن ابن السكيت (قوله فتخرج بمحرم بعد مضي العدة) فلو قبل مضيا لا يجوز لها الخروج عند الامام مطلقا لا بمحرم ولا بغيره والحاصل ان المتن على قول الامام خلافا لما في العيني من جعله المتن على قول الصاحبين وكأنه فهم أن المراد من قول المصنف فتخرج بمحرم يعني ولو قبل انقضائها الكعة خلاف الظاهر من قوله ولو كانت في المصر تعدت فلهذا حمله الشارح على ما بعد مضي العدة وذكر المرحوم الشيخ شاهين أن في عبارة الشيخ العيني تقديم وتأخير والصواب ان يغال فتخرج بمحرم عنده وأما عندهما فيجوز لها الخروج ولو قبل انقضائها.

***** (باب ثبوت النسب) *****

مناسبة له سابقة انه يلزم من اعتماد ادوات الحمل ثبوت النسب حموى (قوله فنكحها فولدت) أثار الشارح بتقدير فنكحها إلى أن الغامض في قوله فولدت فصحة على حد قوله تعالى فمنا ضرب ببعضه المجر ما فخرجت حموى (قوله لزمنه) هذا استحسان وهو قول محمد لا تنزلان النسب بمخاطبة اثباته والتصور ممكن بأن يترجها وهو مخاطبة لها ما بأنفسهما ومع الشهود كلامهم أو وكلا في ذلك فوافق النكاح الانزال قال صدر الشريعة على أن الزوج ان علم أنه لم يكن على هذه الصفة وأنه لم يطأها فهو قادر على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه عن الفراش مع تحقق الامكان انتهى وفيه بحث اذ كيف يقدر واللعان لا يتم به اذ من شرائط اللعان قيام الزوجية وهي مطلقة عقب النكاح كذا في المحرشي السعدية يعني ووضع الحمل انقضت العدة والافاطلاق الرجعي لا يمنع اللعان نهري في ان في حله على انه تزوجها وهو مخاطبة لها حمل المسلم على ما لا يجوز اذا المراد به الوطء كما في الفتح ولما عدل بعض المشايخ عن هذا بان قيام الفراش كاف ولا يعتبر اماكن الدخول كما في تزوج المشرقي بالمغربية وورد بان التصور شرط وهو المحقق ولما لم يثبت النسب من زوجة الصبي وهو أي التصور موجود في المشرقي بأن يكون صاحب خطوة كرامة كما في الدراية أو ان يكون له استخدام كما في الفتح والاقتصار على الثاني اولى لان طي المسافة ليس من الكرامة في شئ نهر (قوله وهو القياس) لان الوطء في هذا العقد غير ممكن لونهج الطلاق قبله من غير مهلة فوجب ان لا يثبت نسبه زيلبي ووجه الاستحسان ما سبق بيانه (قوله ولزم مهرها بتمامه) لانه لما ثبت النسب منه تحقق الوطء منه حكما وهو أقوى من الخلوة فتأ كسبه المهرز يلبي (قوله وفي القياس وهو راية عن أبي يوسف مهر ونصف) والجواب أنا اذا قدرنا به تزوجها حالة الواقعة لم تكن الواقعة بعد الطلاق فلا يلزمه الامهر واحد وقول الزيلبي وكان ينبغي أن يجب مهران مهر بالوطء ومهر بالنكاح كما لو تزوج امرأة حال وعلته ردت الفتح بانه اذا كان الاصح في ثبوت هذا النسب امكان الدخول ونصوره ليس الا بما ذكر وقد حكم فيه بمهر واحد في مرجع الزاوية فالفرع المشبه به مشكل فخالفته لصريح المذهب وأيضا لفعل واحد وقد اتصف بشبهة الحمل فيجب مهر واحد نهر ومعه

(أو يهدم) ذلك البيت أو تخاف سقوطه أو خاف الفارة على متاعها وأداسكت منزل آخر لا تخرج من ذلك إلا بعد وذا (بانت أو مات عنها) زوجها (في سفر و) الحال أن (بينها وبين مصرها) أقل من ثلاثة أيام رجعت اليه أي إلى مصرها مطلقا سواء كانت في المصر أو غير هذا اذا كان المقصد ثلاثة أيام أما اذا كان المقصد أقل من ثلاثة أيام فهي مخيرة (ولو) كانت بينها وبين مصرها (ثلاثة) أيام (رجعت أو مضت) اذا كان المقصد كذلك وهي في المفارقة ولكن الرجوع اولى أما اذا كان المقصد أقل من ثلاثة أيام فتختار الادنى (معها ولى) (ولا) متعلق بالصورة (ولو) كانت (في مصر) وبينها وبين مصرها ومقصدها مدة لسفر (تعدت) ولا تخرج مطلقا سواء كان لها محرم أو لا (فتخرج بمحرم) بعد مضي العدة وعند هذا وهو قول أبي حنيفة أو لان كان معها محرم قول فلا بأس بان تخرج من المصر قبل ان تعتدوا ثم أقيد بقوله بانت لانه لو طأها رجعية تبع تزوجها ولا تفارقه لقيام النكاح واعلم ان هذه القيود التي ذكرناها في هذه المسائل مما لا بد منها * (باب ثبوت النسب) * (ومن قال ان نكحها فهي طالق) فنكحها (فولدت لسته أشهر من نكحها) لزمنه) منه وقال زفر وهو قول محمد أو لا يثبت نسبه وهو القياس (و) (مهرها) بتمامه وفي القياس وهو رواية عن أبي يوسف مهر ونصف مهر أما النصف فللطلاق قبل الدخول وأما المهر كله فبالوطء حكما لثبوت النسب وانما قال لسته أشهر

الطعن في المقيس عليه حموى (قوله لانه اذا زاد أو نقص لا يثبت النسب) اما في النقص فظاهر لانه من زوج سابق واما في الزيادة فلا احتمال حدوثه بعد الطلاق لان حكمنا بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول ولم يقين بطلان هذا المحكمز يلحق وقوله لعدم وجوب العدة المخ يعني في صورة ولادته الاكثر لانها اذا ولدت له لسة لا غير فالعدة علم الحملها بثبت النسب قال في الفتح ولا يخفى أن منعهم النسب فيما اذا جاءت به لاكثر في مدة يتصور أن يكون منه وهي سنتان يتنافى الاحتياط في اثباته واحتمال كونه حدث بعد الطلاق فيما اذا جاءت به ستة أشهر ويوم في غاية البعد فان العادة مستمرة بكونه أكثر منها ورعا فمعى دهور ولم يسمع فيها ولادة لنصف حول فكان الظاهر عدم حدوثه وحدوثه احتمال فأى احتياط في اثبات النسب اذا انقضى لاحتتمال ضعيف يقتضى نفيه وتركا ظاهرا يقتضى ثبوته وليت شعري أى الاحتمالين أبعد الاحتمال الذى فرض لتصور العلوق منه أو احتمال كونه اذا زاد على ستة أشهر يوما يكون من غيره انتهى وهو بحث لا دافع له بتمامه حموى (قوله ويثبت نسب ولده معتدة الطلاق الرجعى) ولو بالشهر لا بأسها وفاسد النكاح في ذلك كصحته در وقوله لا بأسها أى لائق باسها لانه بولادته اثبتين أنهما لم تكن آيسة وحينئذ فاسيأتى من تعليل ثبوت نسب ولده معتدة الرجعى اذا جاءت به لاكثر من سنتين ولولعشرين سنة باحتمال كونها معتدة الطهر شامل للعدة بالجميع أو بالشهر بناء على ظن الاياس فسقط ما عساه يقال كيف يتأتى التعليل باحتمال امتداد الطهر بالنسبة للآيسة (قوله لاكثر من سنتين من وقت الفرقة) ولولعشرين سنة وأكثر لا احتمال العلوق في العدة لاحتمال كونها معتدة طهر ولا مجال للعمل على الزنا والوطء بشبهة مع امكان الحمل وهو أولى أيضا من كونها تزوجت بغيره لان البقاء أسهل من الابتداء وافهم كلامه أنها لو جاءت به لاقل منها ثبوت نسبه بالاولى نهر (قوله ما لم ينقر بمضى العدة) أى في مدة تمنح له بأن تكون سنتين يوما على قوله وتسعة وثلاثين يوما على قولهما (قوله ثم جاءت بولد لاقل من ستة أشهر) الظاهر أن يقال ثم جاءت بولد لسة أشهر فأكثر حتى تظهر فائدة التقييد وكار يفهم منه أنها لو جاءت به لاقل يثبت النسب فما كان يحتاج الى التصريح به وانما ثبت فيما اذا جاءت به لاقل لظهور كذبها حموى (قوله وكانت رجعة في أكثر منهما) فضية أنه لا تكور رجعة في السنتين فقط وقوله لاقل منها يقتضى أنها رجعية في السنتين وهو المصرح به في الاختيار ويحباب بأن غاية ما يلزم على المصنف أنه تعارض مفهومه كلاهما وحينئذ لا ينسب له واحد منهما بخصوصه لان ذلك ترجيح بلامر حج فيصير الحكم في السنتين مسكونا عنه فيطلب حكمه من غير كتابه حيث وجد مصرح به رجوع اليه فتدبر ووجه التدبر أن في السنتين قولين وأشار اليهما بفهمى العبارتين حموى عبارة الاختيار ان جاءت به لسنتين أو أكثر كان رجعة لان العلوق بعد الطلاق والله اهر أنه منه وانه وطئها في العدة جلا لما على الاحسن والاصح انتهى ومثله في الكافي وبخالفه ما في شرح الرازى حيث قال وان جاءت به لسنتين يثبت النسب لانه يثبت بالشبهة ولا يصير مراجعا المخ (قوله لا في أقل) لانه كما احتمل أن يكون العلوق بعد الطلاق احتمل أن يكون قبله فلا يكون مراجعا بالشك وأورد أن للا احتمال الاول مرجها وان الظاهر أن المحوادث تضاف الى أقرب أوقاتها وأجيب بأن محله ما لم يعارضه ظاهرا آخر وهو الوطء في العصمة لا في العدة وفيه أيضا مخالفة السنة في الرجعة بالوطء والعادة وهي الرجعة باللفظ فكان ما قضت به العادة والسنة أدرج نهر (قوله وار جاءت بولد لسنتين أو أكثر لا يثبت نسبه) لأن وطئها في العدة حرام والحمل لا يبيح أكثر من سنتين فلا وجه لاحاق النسب به كذا قيل وفيه أن هذا التعليل انما يظهر اذا جاءت به لاكثر من سنتين اذا الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه وأما اذا جاءت به لتمام سنتين فعدم ثبوته كما هو ظاهر كلامه مخالف لما سياتى من أن أكثر مدة الحمل سنتان ولو رواية الايضاح والاسيما على الا قطع من انه يثبت اذا جاءت به لسنتين ومن ثم جزم الزيلعي بمحمل كلامه على الاول واجاب في البحر بأنه لو ثبت النسب فيما اذا جاءت به لسنتين

لانه اذا زاد أو نقص لا يثبت النسب
(ويثبت نسب ولده معتدة الطلاق
(الرجعى وان ولدت لاكثر من سنتين)
من وقت الفرقة (ما لم ينقر بمضى
العدة) فليس لانه اذا أقرت بانقضاء
العدة ثم جاءت بولد لاقل من ستة أشهر
ثبت نسبه وان جاءت لسة (الولادة
فصاعدا لم يثبت نسبه) (وكانت
رجعة في أقل منهما) (يثبت
السنتين (لا في أقل منهما) (يثبت
نسب ولده معتدة (الب لاقل منها
والا) أى وان جاءت بولد لسنتين
أو أكثر (لا) يثبت نسبه

لزم أن يكون العلوق سابقا على الطلاق لعدم حل الوطء به يلزم أن يكون الولد في بطن أمه أكثر من
بمختلف غير المبتوتة محل الوطء بعد الطلاق قال في النهر ولزوم كون الولد في البطن أكثر ممنوع بالمثل على
جعل العلوق في حال الطلاق لأنه حينئذ قبل زوال الفرائش كما قررره قاضيان وهو حسن والمسئلة مقيدة
بما إذا لم تلد توهمين أحدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر من جافان ولدت من مائت نسبهما منه عندهما
خلاف الحمد ومقيدة أيضا بان لا تقربا نقضاء العدة اذ لو اقربت به فان ولدت لاقل من ستة أشهر ثبت نسبه
والا فلا كما في معتدة الرجعي ثم هذا الحكم مخصوص بالمبتوتة المدخول بها أما إذا لم تكن مدخولا بها فان جاءت
بولد ستة أشهر أو أكثر من وقت الفرقه لا يثبت النسب وان جاءت به لاقل منها ثبت جوى عن
الرجعي مذهب الميسر صدر الاسلام وقوله وان جاءت به لاقل منها ثبت أى لاقل من ستة أشهر من
وقت الفرقه وليست فاكتر من وقت العقد (قوله الا ان يدعيه الزوج) استثناء مرغ من قوله والا لا أى
لا يثبت في حال من الاحوال الا في الحال التي هي دعواه لانه التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة
بان ظن انها زوجته الاخرى فوطئها ووطن ان وطئها المبتوتة في العدة جائز كوطئ معتدة الرجعي وفي مبسوط
صدر الاسلام هذه المسئلة تدل على ان وطئها معتدة الباش ليس بزنا حيث ثبت النسب بالدعوة وقد نص
في كتاب الحدود انه زنا حتى لو قضى عليه بوجوب الحد اذ الم يدعي شبهة صح فلعل في المسئلة روايتين وقيل
هذا محمول على انه تزوجها في العدة ثم وطئها اجمالا محال للمسلم على الصلاح جوى عن الرجعي (قوله
فيثبت نسبه) لانه التزمه وفي اشتراط تصديقها روايتان والاوجه ان لا يشترط ولهذا لم يشترطه الا
المرحسي والبيهقي فدل على ضعف رواية الاشتراط وغربتها كغرابية ما في المجتبى من ان توقف ثبوت
النسب فيما اذا جاءت به للاكثر على الدعوة اغناه وقول أبي يوسف واما عنددهما فيثبت النسب بالدعوة
لاحتتمال الوطء بشبهة في العدة انتهى وفي البدائع وكل جواب عرف في العدة عن طلاق فهو الجواب
في المعتدة عن غير طلاق من اسباب الفرقه قبل هذا ما ناقض النص عليه في كتاب الحدود من أن المطلقة
بالثلاث اذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه وجوابه كما في البحر
تسليم ان شبهة الفعل لا يثبت النسب فيها وان ادعاه اذا كانت متمحضة للفعل والا فلا كالمطلقة
ثلاثا وعلى مال فانه يثبت النسب فيها بالدعوة لان الشبهة فيه الم تتمحض للفعل بل هي شبهة عقد ايضا
فلا يكون بين النعمين تناقض وهذا أولى من حل بعضهم اذ كورهن على المبانة بالكفايات فان الشبهة
فيها شبهة الحمل واما المطلقة ثلاثا وعلى مال فلا يثبت فيها النسب بالدعوة لان المنصوص عليه هنا اعم
من المبتوتة بالكفايات أو بالثلاث وعلى مال وقد صرح ابن المالك في شرح الجمع ان من وطئ امرأة اجنبية
زفت اليه وقيل له انها امرأتك فهي شبهة في الفعل وان النسب يثبت اذا ادعاه فعلم انه ليس كل شبهة
في الفعل تمنع دعوى النسب قال شيخنا والمتحضرة للفعل وطء أمه ابويه وامه امرأته وأمة سيده والمرتهن
المرهونة لا يثبت النسب فيها وان ادعاه (قوله ويثبت نسب ولد المراهقة) أى المطلقة ولو بانثا والمراد
بالمراهقة صبية يجامع مثلها وهي في سن يمكن ان تكون بالغة اي بنت تسع سنين فصاعدا ولم يظهر فيها
علامات البلوغ وانما اعتبر بتسعة أشهر لان ثلاثة أشهر مدة عدتها وستة أشهر اقل مدة الحمل جوى عن
شرح ابن المحلى (قوله المدخول بها) فان لم يدخل بها فان جاءت به لاقل من ستة أشهر يعني من وقت
الطلاق ثبت نسبه لا لاكثر من حصول العلوق وهي اجنبية يجزى عن الغاية (قوله ما لم تقربا نقضاء العدة)
فان اقربت ثم جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ثبت نسبه وان لستة أو أكثر لا يثبت لانقضاء
العدة باقرارها وما جاءت به لا يلزم كونه قبلها للتيقن بكذبها ثم رتبته المحوى والذي يظهر ابدال قوله
لتيقن بكذبها بقوله لعدم التيقن بكذبها (قوله ولم تدع حبل) فان اقربت به كان اقرارا من باب البلوغ فيقبل
قوله افسارت كالكبيرة في حق ثبوت النسب ان اقربت بانقضاء العدة بعد ثلاثة أشهر ثم جاءت بولد لاقل
من ستة أشهر من وقت الاقرار ولاقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق ثبت نسبه لظهور كذبها بيقين

(الا أن يدعيه) الزوج فيثبت نسبه
(و) يثبت نسب ولد (المراهقة) المدخول
بها لم تقربا نقضاء العدة ولم تدع حبل
ان ولدت

والا لم يثبت نهر وقوله لم تقر بانقضاء العدة الخ يعني وكانت معتدة عن طلاق بدليل ما سيأتي من قوله
سواء كان رجعا أو بائنا أو الموات عن سائر وجها ولم تقر بالحمل ولا بانقضاء العدة فعند أبي حنيفة ومحمد ان
ولدت لاقل من عشرة أشهر وعشرة أيام ثبت النسب لانه تبين انه كان موجودا قبل عدة الوفاة والا لم يثبت
شيئنا (قوله لاقل من تسعة أشهر مطلقا) لان العلوق حينئذ يكون في العدة درر (قوله
والا لا يثبت) صادق بما اذا جاءت به لتسعة أو أكثر في الدر حيث اقتصر على قوله أي لو ولدت لتسعة
اشهر لا يثبت فيه قصور (قوله وعند أبي يوسف الى قوله وفي الرجعي الخ) لان الحمل من المراهقة
موهوم وشرط انقضاء عدتها بمضي الاشهر ان لا تكون حاملا وهو لا يعلم الا من جهتها فلم تقر بانقضاء
عدتها احتمل ان تكون حاملا بعلوق قبل الطلاق في البائن وفي الرجعي بعلوق في العدة وهذا القدر من
التصور كاف لثبوت النسب فيحمل عليه ولهما ان يتقنا بصغرهما فلا يزول بالشك وهو مناف للحمل
ولا انقضاء عدتها جهة متعينة وهي مضي الاشهر فبعضها يحكم الشرع بالانقضاء فيصير كما لو اقترت بذلك
بل هو فوقه لانه لا يحتمل المخلاف والاقرار يحتمل زيل (قوله لاقل من تسعة وعشرين شهرا) لانه يحتمل
انه وطئها في آخر عدتها وهي ثلاثة اشهر ثم مدة الحمل سنتان شيخان الغاية (قوله هذا اذا لم تقر بانقضاء
العدة ولم تدع حلا) كذا في النسخ وهذا تكرار محض فقد قدم في مرج كلام المصنف ان المراد بالمراهقة
المدخول بها التي لم تقر بانقضاء العدة ولم تدع حلا جوى وأجاب شيخان بانه ذكره اولا على وجه الاجال
ونابا على وجه التفصيل فلا تكرار (قوله وكانت هي كالكبيرة في نسب ولدها) فان كان بائنا ثبت
نسب ولدها لاقل من سنتين وان كان رجعا ثبت نسبه اذا جاءت به لاقل من تسعة وعشرين شهرا بخلاف
الكبيرة في الرجعي فانه يثبت ولو لا أكثر من سنتين وان طال الى سن الاياس مجوازا امتداد طهرها ووطئها
في آخر الطهر بجر (قوله ثم جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر) من وقت الاقرار ولاقل من تسعة اشهر من
وقت الطلاق ثبت نسبه لظهور كذبها بيقين زيل ونهر ومنه يعلم ان الشارح اطلق في محل التقييد
(قوله وان ولدت لستة اشهر او أكثر لم يثبت) لان الجهة وهو الاعتماد بالاشهر قد تعينت بدون الاقرار
مع الاقرار أو لي بخلاف الآية اذا اقترت بانقضاء عدتها مفسرا بالاشهر ثم جاءت بالولد لاقل من سنتين حيث
ثبت نسبه والفرق أن الآية بالولادة تبين انها لم تكن آيسة بل كانت من ذوات الاقراء ولا كذلك
الصغيرة ولهذا لم تستأنف العدة اذا حاضت بعد انقضاء عدتها والآيسة تستأنف زيل (قوله لاقل منهنما)
من وقته أي الموت اذا كانت كبيرة ولو غير مدخول بها اما الصغيرة فان ولدت لاقل من عشرة اشهر
وعشرة أيام ثبت والا لادر (قوله لم تقر بانقضاء العدة) ولو اقترت بمضيها بعد اربعة اشهر وعشر فولدت
لستة اشهر لم يثبت واما الآية فسكان لان عدة الموت بالاشهر لكل الاحمال در (قوله لاقل منهنما)
الاكثر لان الحمل لا يبقى في البطن أكثر من سنتين جوى ولم أر من صرح بالسنتين فينبغي ان تكون
كالاكثر كما تقدم في نظيره بجر (قوله وقال زفران ولدت لتمام عشرة اشهر الخ) بان جاءت به بعد انقضاء
عدة الوفاة لستة اشهر فاسم على ما اذا اقترت بالانقضاء ولنا ان النسب يحتاط في اثباته والولدي في البطن
الى سنتين فاذا لم تقر بالانقضاء حمل على كونها حاملا فلا تنقض عدتها بالاشهر ويثبت النسب الى سنتين
جوى عن شرح ابن الحلبي (قوله وسواء كانت العدة عدة الطلاق الخ) البائن والرجعي فيه سواء شيخان
(قوله او الوفاة) فاني الدرر من تقيده بالطلاق ليس احترازا عن معتدة الموت بل الحكم فيه كذلك شيخان
(قوله لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار) لما مر من ان العلوق حينئذ يكون في العدة لظهور كذبها
بيقين حيث اقترت بالانقضاء ورجعها مشغول بالماء درر هذا اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت
الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الطلاق او الوفاة والا فلا يثبت نسبه ولو ولدت لم تدون ستة اشهر
شر بلاية عن التبيين وقول المصنف من وقت الاقرار هو المأثور في الهداية وغيرها وهو الصواب ووقع
في عبارة صدر الشريعة الطلاق مكان الاقرار قال في الدرر وكأنه سهو من النسخ الاول انتهى واعلم ان

(لاقل من تسعة اشهر) مطلقا
(والا لا) يثبت مطلقا سواء كان
رجعا أو بائنا عنده او عند أبي
يوسف ان ولدت لاقل من سنتين مذ
طأها يثبت النسب في الطلاق البائن
وفي الرجعي ان ولدت لاقل من تسعة
وعشرين شهرا يثبت النسب هذا اذا لم تقر
ولدت لاكثر من ذلك لا يثبت هذا اذا ادعت
بانقضاء العدة ولم تدع حلا اما اذا ادعت
خلاف ذلك اقرار منها بانها بالغه وقوله
في ذلك مقبول وكانت هي كالكبيرة
في نسب ولدها وان اقترت بمضي العدة
بعد ثلاثة اشهر ثم جاءت بالولد لاقل
من ستة اشهر ثبت نسبه منه وان ولدت
لستة اشهر او أكثر لم يثبت نسبه (و)
اذا ثبت نسب ولده معتدة (الموت) اذا
ولدت (لاقل منهنما) أي من السنتين
ولدت لم تقر بانقضاء العدة لاقل من ستة اشهر
قال زفران ولدت لتمام عشرة اشهر لم يثبت
وعشرة أيام من حين مات الزوج لم يثبت
(و) يثبت نسب ولدها معتدة (الموت)
بعضها) مطلقا سواء كانت العدة عدة
او مراهقة وسواء كانت العدة عدة
الطلاق او الوفاة ان ولدت (لاقل من
سنة اشهر من وقت الاقرار

ثبوت نسب ولد المقررة بغير العدة اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الفراق بالموت او بالطلاق مقيد بما اذا قالت انقضت عدتي الساعة ثم ولدت لاقل من ستة اشهر من ذلك الوقت والا فلا يعلم اليقين لو قالت انقضت عدتي ولم تقل الساعة ثم جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الفراق اذ يمكن صدقها فينبغي ان لا يثبت نسبه شرعيا لئلا يثبت عن التبيين لانها اذا قالت انقضت عدتي وأطلقت احتمال ان يكون الانقضاء سابقا على اخبارها به فلا يظهر كذبها اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار شيئا (قوله والا لا) لعدم التيقن بكذبها لاحتمال الحدوث بعده اي بعد الاقرار به (قوله وعند الشافعي يثبت) لان حمل امرها على الصلاح ممكن فوجب الحمل عليه وفي ضده جملة على الزنا وفيه اضرار على الولد بابطال حقه في النسب فيرد اقرارها ولنا انها المينة في الاخبار فيقبل قولها ولا يلزم من قطعه عنه كونه من الزنا لاحتمال انها تزوجت بغيره على ان ابطال حق الغير بقول الامين جائز اذ لم يكن مكذبا شرعا لا ترى انها تصدق في انقضاء عدتها بالاقراء وان تضمن ابطال حق الزوج في الرجعة زيلعي (قوله ويثبت نسب ولد المعتدة ان حدثت ولادتها الخ) شامل للطلق رجعي وفيه اذا جاءت به لاكثر من سنتين اشكال لان الفراق ليس بمنقضى في حقها لانها تكون مراجعة لكون العلق في العدة على ما بينا فينبغي ان يثبت نسب ولدها بشهادة القابلة من غير زيادة شيء آخر كما في المنكوحه زيلعي وقال السكال واطلاق المصنف يشمل المعتدة عن وفاة وطلاق بائن أو رجعي فيوافق تصريح قاضيهان وغرالا سلام بجريان الخلاف في الرجعي وشمس الأئمة قيد صورة المسئلة بالبائن وكذا صاحب المختلف واذا تقرر ان النكاح بعد الرجعي قائم من كل وجه يتجه تعقيد الخلاف بالبائن ويكون الرجعي كالصحة القائمة حتى حل الوطء ودواعيه قال في الشريعة لايستفاد من انقضائه اشكال الزيلعي واقول قد ظهر لي ما به يحصل التوفيق بان نقول ما ذكره قاضيهان وغرالا سلام من جريان الخلاف في المعتدة عن رجعي ايضا يحمل على ما اذا جاءت به لاقل من سنتين وما ذكره شمس الأئمة وصاحب المختلف من تعقيد المسئلة بالمعتدة عن وفاة أو طلاق بائن وعليه فلا يكون الاطلاق متناولا للمعتدة عن رجعي يحمل على ما اذا جاءت به المعتدة عن رجعي لاكثر من سنتين وحينئذ لا يرد ما ذكره الزيلعي من الاشكال ثم رابت التصريح بالتوفيق في البحر وقره في النهر والحجوى (قوله بشهادة رجلين الخ) استة فيد من كلام المصنف ان معتدة الوفاة اذا جاءت بالولد لاقل من سنتين وقد وجد الورثة جملها ولم يكن ظاهرا ولا اعترف به زوجه واخبرت القوابل به دمه واقامت المعتدة بينة على ولادتها من المتوفى ثبت وظهر كذب القوابل في قولها انها ليست حاملا ولا يضر تناقضها في تاريخ حملها لان الحمل مما يخفى وقته وما كان طريقه الخفاء يعني فيه انتقاض كسائتي في باب الاستحقاق وهذا جواب شيخنا لمخادثة سئل عنها ثم قيل تقبل شهادة الرجلين ولا يفسقان بالنظر الى العورة اما لكونه قد يتفق ذلك من غير قصد نظر ولا تعدد او لضرورة كفاي شهود الزنا زيلعي على ان الشهادة قد تكون بدون النظر كما اذا دخلت بيتا بمحضرتهم يعلمون انه ليس فيه غير هاتم خرجت ومعها ولد فيعلمون انها ولدت نه (قوله او حمل ظاهر) وظهور الحمل ان تأتى به لاقل من ستة اشهر من وقت الفراق كفاي السراج وقال الشيخ قاسم المراد بظهور الحمل ان تكون امارات حملها بالغة مبلغا يوجب غلبة ظن كونها حاملا لئلا يكون من شاهد هاشم بنبلالية (قوله او اقراره به) أي بالحمل لان النسب في هذين ثابت قبل الولادة كذا في الفتح وهذا ظاهر في انها لو ولدت وكان الحمل ظاهرا فانكرها كفتي بالشهادة بكونه كان ظاهرا نه (قوله بشهادة امرأة مقبولة الشهادة) لان الفراق قائم لقيام العدة اذ معنى الفراق ان تعين المرأة للولادة لشخص واحد والمعتدة بهذه العفة والحاجة بذلك الى اثبات الولادة وتعيين الولد وذلك يثبت بالقابلة كفاي حال قيام النكاح والحمل الظاهر او اقرار الزوج بالحمل ولا يفي حنيفة ان العدة تنقضي باقراره بوضع الحمل فزال الفراق والمنقضي لا يكون حجة فست الحاجة الى اثبات النسب ابتداء فيشترط فيه كمال الحجة بخلاف ما اذا كان الحمل ظاهرا

والا أي وان ولدت لستة اشهر او اكثر
(لا) يثبت النسب منه مطلقا وعند
الشافعي يثبت ما لم تزوج (و) يثبت نسب
ولد المعتدة ان حدثت ولادتها بشهادة
رجلين او رجل وامرأتين او حمل ظاهر
او اقراره به (اي بالحمل عند أبي حنيفة
وعند أبي يوسف ومحمد يثبت النسب
في الجميع بشهادة امرأة مقبولة
الشهادة)

أو اعتراف من جهته أو النكاح قائما ومبنى الخلاف على أن الفراش باق أم انقضى قال بالاول لقيام العدة
والحاجة الى شهادة الواحد لتعيين الولد وقال الامام الثاني لأقرارها بوضع الحمل والمنقضى ليس بحجة
وهل على قولهما تقبل شهادة رجل واحد قيل نعم نهر (قوله أو تصديق الورثة) قيد بكون المصدق
جميعا من الورثة لأن المصدق لو كان رجلا أو امرأة لم يشارك جميع الورثة ولو صدقها رجل وامرأتان منهم
شارك المصدقين والمكذبين كذا في شرح الجامع الصغير لكن ذكر في البدائع أن العدد انما اشترطه من
جعل التصديق شهادة أما على من جعله اقرارا فلا يشترط العدد أيضا وظاهر عبارة الخانية أنه لا بد من
العدد عند الكل ليتعدى في حق الكل بحرق قوله في حق الكل أي كل الورثة المصدقين والمكذبين
جميعا (قوله ان مات بعد الانكاح) أي ان مات الزوج (قوله هذا في حق الارث ظاهر) لأنه خالص
حقهم (قوله ان كانوا من اهل الشهادة) يحترزه عما إذا لم يكونوا من اهل الشهادة فإنه لا يثبت الا في
حق المقرين منهم (قوله بان صدقها رجلان) أي عدلان شيخنا وفي الدرمانسة ونقل المصنف عن
الزبلي ما يفيد اشتراط العدالة ثم قال فقول شيخنا وينبغي ان لا يشترط العدالة مما لا ينبغي قلت وفيه
أنه كيف تشترط عدالة المقر اللهم الا ان يقال لأجل السراية الخ (قوله وجب المحكم بآيات نسبه)
استحسانا لأنهم قائمون مقام الميت فيشارك المصدقين والمكذبين جميعا زبلي (قوله والعصم أنه لا يشترط
لفظ الشهادة) وجهه ان ثبوت نسب من ولده المعتدة بعدموت زوجها على انكار ولا دهنافي حق
غير المصدقين تبع للثبوت في حقهم والتبع برأى فيه شرائط المتبوع لشرائط نفسه زبلي (قوله
فصاعدا) أي أو أكثر من ستة اشهر من وقت التزوج وانتصابه على الحال وذو الحال محذوف تقديره
فذهب صاعدا كما في قوله اذهب راشدا عني (قوله ان سكت الزوج او اعترف) قيده للاحتراز عما
لونغاه ولا عن (قوله وان كان اقل منه لا يثبت منه) لأن العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه ويفسد
النكاح لاحتمال أنه من زوج آخر بنكاح صحيح أو شبهة عني وكذا لو أسقطت اقل من اربعة اشهر اذا كان
قد استبان خلقه لأنه لا يستبين في اقل منها ولو جاءت به لسته من غير زيادة كانت كالاكثر لاحتمال
أنه تزوجها واطن لها فوافق الانزال للنكاح والنسب يحنط في اثباته نهر (قوله فبشهادة امرأة) أو رجل
كافي المجوهرة وظاهر تنكير المرأة أنه لا فرق بين ان تكون قابله أو لا جوى (قوله قبوله الشهادة) بان
كانت حرة مسلمة عدلة نهر (قوله يثبت نسبه) لأن الفراش قائم والمدة تامة فوجب القول بثبوته اعترف
به أو سكت وانكر زبلي (قوله حتى لو نفي الزوج بعده بلا عن) ولا يتنفي الا بالاعلان لأنه ولدا المنكوحه
ولا يقال كيف يجب اللعان بنى نسب ثبت بشهادة المرأة وهو وحده على ما عرفنا قول النسب لا يثبت
بشهادة المرأة وانما يثبت بها تعيين الولد ثم يثبت النسب بعد ذلك بالفراش ضرورة كونه مولودا في فراشه
زبلي (قوله فالقول لها وهو ابنه) لأن الظاهر يشهد لها فانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح فان قيل
الظاهر يشهد له ايضا لان المحوادث تضاف الى اقرب الاوقات والنكاح حادث قلنا النسب مما يحتاج
لاثباته احتياطا لا لولده الا ترى أنه يثبت بالايام مع القدرة على النطق وسائر التصرفات لا يثبت به زبلي
(قوله أي ولده) في هذا التفهيم بنظر فان الولد اعم من الابن والتفسير بالا هم لا يجوز جوى (قوله ويجب
أن تسخلف عندهما) لان الاختلاف هنافي النسب والنكاح وهما من الستة المختلف فيها قال في النهر
وسياق ان الفتوى انهما تسخلف ولا تحرم عليه بهذا الجواز ان تكون حاملا من زنا حين تزوجها قال في
الشر نبلاية قلت ولا تسمع بينته ولا بينة ورثته على تاريخ نكاحها بما يطابق قوله لأنه شهادة على النفي
معنى فلا تقبل والنسب يحتاج لاثباته مهما مكن والامكان ههنا بسبق التزوج بهاسر بماهر يسر
وجهر ايا أكثر سمعه الشهود وهذا جوابي لمحادثة انتهى (قوله ولم تطلق عند أبي حنيفة) لانها ادعت
الحنث فلا يثبت الا بحجة تامة لان قبول شهادة النساء ضرورة فلا تظهر في حق الطلاق لأنه ليس من
ضرورات الولادة اذ الطلاق ينفك عن الولادة في الجملة وان صار من لوازمها بانها اتفاق الحال كمن اشترى

(أو تصديق الورثة) ان مات بعد
الانكار ولم يشهد على الولادة احد هذا
في حق الارث ظاهر وفي حق النسب
ان كانوا من اهل الشهادة بان صدقها
رجلان أو رجل وامرأتان منهم وجب
المحكم بآيات نسبه ويشترط لفظ الشهادة
في مجلس المحكم عند البعض والعصم أنه
لا يشترط لفظ الشهادة وفي الكتاب اشارة
اليه حيث قال أو تصديق الورثة (و)
ثبت نسب ولد المنكوحه لسته اشهر
فصاعدا) من وقت النكاح (ان سكت)
الزوج أو اعترف وان كان اقل منه
لا يثبت منه (وان سكت الزوج أو اعترف)
في حال قيام النكاح (فبشهادة امرأة)
مقبولة الشهادة (على الولادة) يثبت
نسبه منه حتى لو نفي الزوج بعده بلا عن
وذلك عندنا وعند الشافعي بشهادة اربع
نسوة وعند مالك وابن أبي ليلى بشهادة
امرأتين وعند زفر لا يثبت بشهادة
النساء (فان ولدت ثم اختلعت افقالت
نسكتي من ستة اشهر وادعى الزوج
(الاقل فالقول لها وهو ابنه) أي ولده
ويجب ان تسخلف عندهما خلافا لابي
حنيفة فان حلفت يثبت نسبه منه وان
نسكت فلا (ولو علق طلاقها بولايتها)
فقال ولدت (وشهدت امرأة) قابله
مقبولة الشهادة (على الولادة) لم تقبل
و (لم تطلق) عند أبي حنيفة

لما فاعلم به عدل انه ذبيحة الجوسى قبلت شهادته في حق حرمة اللحم لافي حق الرجوع على البائع بالتمن
 زيلبي (قوله وعنده ما تقبل فطلق) لان شهادتهن حجة فيما لا يطالع عليه الرجال عيني (قوله بلاشهادة)
 لان الاقرار بالمجل اقرار بما يرضى اليه وهو الولاية ولانه اقرب كونها مؤتمنة فيقبل قولها في رد الامة وعلى
 هذا الخلاف لو كان المجل ناهرا (قوله وعندهما اشترط شهادة القابلة) لانهما تدعى المحنت فلا يقبل
 قولها بدون الحجة وشهادة القابلة حجة في مثله على ما ذكرنا عيني واما النسب ولو ازمه كامومية الولد فلا يثبت
 بدون شهادة القابلة اتفاقا در وقوله كامومية الولد يعني اذا كانت امة ودخل تحت الكاف اللعان
 وجوب المحنة عند عدم اهليته له (قوله واكثر مدة المجل سنتان) لقول عائشة رضي الله عنها الولد لا يثبت
 في البطن اكثر من سنتين ولو بطل مغزل دبر رأى بقدر مكث ظله حين الدوران وهذا تمثيل لغاية السرعة
 فان ظل المغزل حالة الدوران أسرع زوالا من سائر الظلال ورواية المبسوط والايضاح وبعض نسخ
 المسداه ولو بطل مكث مغزل أى ولو بدورة فلكية مغزل والمغزل بتثليث حركات الميم وفتح الزاى عزمى
 والفلكية بفتح الفاء مجرمدورمة تقوب تجعله النساء في المغزل شيخنا (قوله وعنده الشافعي أربع سنين) وهو
 المشهور من مذهب مالك وابن حنبل وقال ربيعة سبع سنين وقال الليث بن سعد ثلاث سنين وقال عباد
 ابن العواد خمس سنين وعن الزهرى ست سنين وقال أبو عبيدة ليس لا قصاه وقت يوقف عليه وتعلقوا في
 ذلك بحكايات منها ما روى ان الضحاك بنى في بطن امه أربع سنين فولدت له امه وقد بنت ثناباه وهو ينفك
 فسمى بذلك والحجة عليهم ما سبق عن عائشة وهو محمول على السماع لانه لا يدرك بارأى ولان احكام
 الشرع تبني على الاعمال الغلب وما زاد على ذلك في غاية الندرة فلا تتعلق بها الاحكام زيلبي (قوله واقلها
 ستة أشهر) بالاجماع لقوله تعالى وحله وفصاله ثلاثون شهرا وقال وفصاله في عامين فبقى للعمل ستة أشهر
 روى هذا عن علي وابن عباس عيني (قوله فلو نكح امة فطلقها) واحدة كما سيجي وعالم أن العلق
 ليس بغيره قال الزيلبي وكذلك اذا اشترى زوجته قبل ان يطلقها في جميع ما ذكرنا من الاحكام لان
 النكاح يفسد بالشراء وتكون معتدة ان كان بعد الدخول حتى لا يجوز له أن يزوجهما لغيره ما لم تحض
 حيضتين فيكون ما ولدته قبل ستة أشهر ولدا منكوحا وبعده ولدا مملوكا لما يذ أن المحوادث تضاف الى
 اقرب الاوقات الخ (قوله فاشترها) ليس بغيره المراد انها دخلت في ملكه باى سبب كان ولا بد من كونه
 قبل الاقرار بانقضاء عدتها فبقيده في الفتح قال في البحر ولم يبين مفهومه واول انما يبينه استغناء بما مر
 من انه مع الاقرار يشترط ان تأتى به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار لا من وقت الشراء كما قال هنا
 (قوله لزمه) سواء اقربه أو نكح زيلبي (قوله أى ثبت نسبه منه بلا دعوة) لانه ولدا معتدة لتقدم العلوق
 على الشراء لانه لما طلقها وجبت عليها العدة ثم بالشراء لم تبطل العدة في حق غيره وان بطلت بالنسبة اليه
 لمحلها بملك اليمين زيلبي (قوله لا يثبت نسبه منه الا أن يدعيه) لانه ولدا مملوكا لا المعتدة لتأخر العلوق
 عن الشراء زيلبي (قوله الا أن تلده لاقل من ستة أشهر مطلقها) وانما ستة أشهر أو أكثر من وقت
 الزوج لان العلوق حدث في حال قيام النكاح وان كان اقل لا يلزمه لان العلوق سابق على الزوج
 زيلبي (قوله الى سنتين من وقت الطلاق) لانه لا يمكن اضافة العلوق الى ما بعد الشراء للحرمة الغليظة
 فيضاف الى ابعدا الاوقات وهو ما قبل الطلاق جملا لا مرها على الصلاح (قوله ان كان في بطنك الخ)
 قيد بالهليق لانه لو قال هذه حامل مني لزمه الولد وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر الى سنتين حتى ينفقه نهر
 عن الغاية (قوله فشهدت امرأة) ظاهره يع غير القابلة در (قوله يثبت نسبه منه) لان سبب ثبوت النسب
 وهو الدعوة قد وجد من المولى بقوله فهو مني وانما الحاجة الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا
 درر (قوله بلا دعوة) عبارة العيني لانه يثبت بدعوته ولا يخفى ما بينهما من المخالفة ويمكن حمل كلام الشارح
 على ما بعد الانفصال فلا تشترط الدعوة وكلام العيني على ما قبله فلا مخالفة كذا قيل واقول الظاهر أن
 مراد العيني بالدعوة في قوله لانه يثبت بدعوته ما سبق من قوله ان كان في بطنك ولا فهو مني فلا حاجة الى

وعندهما تقبل فطلق هذا اذا لم يقر
 بالمجمل (وان كان اقربا بالمجل) ثم علق
 طلاقها بالولاية فقالت ولدت وكذبها
 الزوج (طلقت بلاشهادة) قابلة عنده
 وعندهما تشترط شهادة القابلة
 (واكثر مدة المجل سنتان) من وقت
 الزوج (عند الشافعي أربع
 سنين) (واقامها ستة أشهر فلو
 نكح امة فطلقها فاشترها فولدت
 لاقل من ستة أشهر منه) أى من وقت
 الاثراء (لزمه) أى الولد الرجل أى
 ثبت نسبه منه بلا دعوة (والا) أى
 وان ولدت لستة أشهر أو أكثر (لا)
 يثبت منه الا أن يدعيه هذا اذا طلقها
 بعد الدخول بها بانها واحدة وانها
 او رجعا ان لو كان قبل الدخول بها
 لا يلزمه الولد الا أن تلده لاقل من ستة
 أشهر مطلقها وان طلقها اثنتين حتى
 حرمت عليه حرمة غليظة ثبت النسب
 الى سنتين من وقت الطلاق (ومن قال
 لامته ان كان في بطنك ولده فهو مني)
 فقالت ولدت (فشهدت امرأة) قابلة
 مقبولة الشهادة (على الولادة) يثبت
 نسبه منه بلا دعوة (فهى ام ولده)

دعوة اخرى وهذا هو محل قول الشارح بلاد عوة فتدبر (قوله هذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار) لتيقنا بوجوده في ذلك الوقت زيلبي (قوله اما اذا ولدت لستة اشهر فصاعدا فلا يلزمه) لاحتمال العلوق بعده زيلبي (قوله برئانه) والقياس ان لا يكون لها الارث لان النسب ثبت بالنكاح العاسد وبالوطء بشبهة وبامومية الولد فلا يكون الاقرار به اقرارا بالزوجية لها ووجه الاستحسان ان المسئلة مفروضة فيما اذا كانت معرفة بالحرية والاسلام وبكونها أم الغلام والنكاح الصحيح هو المتعين للنسب فعند اقراره بالنسبة يحمل عليه ما لم يظهر خلافه لا يقال ان النكاح ثبت مقتضى ثبوت النسب فيقدر بقدر الحاجة لانا نقول النكاح غير متزوج الى نكاح موجب للارث والنسب والى غير موجب لها فاذا تعين النكاح الصحيح لم يلزمه زيلبي (قوله فقال وارثه الخ) ليس بقيد بل الجمل بالحرية كاف في منع ارثها سواء قال الوارث ذلك أم لا وكان صغيرا وفي سكوتها عن المهر ايدان بعدم وجوبه وأوجب القمرا ثاشي لها مهر المثل لانهم قرروا بالدخول ولم يثبت كونها أم ولد بقولهم وارثتها في الفتح ورده الاتقاني بان الدخول انما يوجب مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطء عن شبهة ولم يثبت النكاح هنا والاصل عدم الشبهة نهر (قوله فلا ميراث لها) لان الحرية النسبية بظاهرها محال تصلح لدفع الرق ولا تصلح لاستحقاق الارث كاستصحاب المحال وعلى هذا لو قال الوارث انها كانت نصرانية وقت موت أبي ولم يعلم اسلامها فيه أو قال كانت زوجة له وهي امة ينبغي ان لا ترث لما قلنا زيلبي (تتممة) لثبوت النسب ثلاث مراتب احدها النكاح وما في معناه من النكاح الفاسد والحكم فيه انه يثبت من غير دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي وانما ينتفي باللعان في النكاح الصحيح دون الفاسد اذ لا لعان في النكاح الفاسد الثانية أم الولد والحكم فيها ان يثبت النسب من غير دعوة وينتفي بمجرد النفي وهذا اذا كان يحمل له وطؤها والام يثبت بدون الدعوة كام ولد كاتهامولاها أو امة مشتركة بين اثنين استولداها ثم جاءت بولد لا يثبت الا بالدعوة الثالثة الامة اذا جاءت بولد لا يثبت النسب بدون الدعوة عندنا خلافا للشافعي جوى عن الظهيرية واعلم ان أم الولد اذا حرمت عليه بوطء ابيه أو ابنته أو بوطء أمها ونحوه لم يثبت نسب الولد الذي جاء بعد التحريم الا بالدعوة لا نقطاع الفراش زيلبي وفي الظهيرية أم الولد اذا نسكت نكاحا فاسدا ودخل بها الزوج وجاءت بولد يثبت النسب من الزوج وان ادعاه المولى جوى

هذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار اما اذا ولدت لستة اشهر فصاعدا فلا يلزمه (ومن قال لغلام هو ابني ومات) القائل (فتالت امة انا امرأته وهو ابنة مني فهي امرأته وهو ابنة برئانه) هذا اذا كانت المرأة معروفة بانها حرة وبانها أم الغلام فان جهلت حرها فقل (فلا ميراث لها) (ابن) وليست عبدو حرة (باب المحضانية) وهي التريبة يقال حضنته حضانة اذ رفقه وربيه (احق) الناس حضانه (بالولد) الصغير (امه)

(باب المحضانية) *

بالفتح والكسر مصباح لما ذكر ثبوت النسب عقب احوال العدة ذكر من يكون عنده الولد جوى (قوله وهي التريبة) أي تربية الولد أي تكفل المرأة لتربيته واعلمها ما أخوذة من حضن الطائر بيضه اذا جمعه عليه بمحضه أي جنيته جوى وفي الدرر من حضن الطائر بيضه يحضنه اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه وكذلك المرأة اذا حضنت ولدها انتهى وحضن من باب نصر عزى عن تاج الاسماء والحضن مادون الابط الى الكشح نهر والكشح وزن الفليس ما بين الخاصرة الى الضلع الخلف والمحصر وسط الانحان مختار صحاح (قوله أحق الناس) أشار بتقدير المضاف اليه الى تعميم كلام المصنف عربية وهي حق من تثبت له لاحق الولد على المفتي به وعليه فلا تخبر وعلى الثاني تخبر جوى ونقل عن المنصورية أن أم الصغيرة اذا امتنعت عن امساكها ولا زوج للام تخبر عليه وعليه الفتوى ونقل عن الظهيرية ما يفيد أن الخلاف في انها تخبر أو لا مقيدها اذا كان للصغير ذات محرم اخرى فاذا لم تكن تخبر على المحضانية اذ لا يضيع الولد وليس المراد من قوله فاذا لم تكن الخ عدم وجود غيرها بل ما هو الاعمال والوجودت وامتنت من القبول نهر (قوله امة) ولو كاتبة أو مجوسية نهر لاروى أن امرأة جاءت له عليه الصلاة والسلام فقالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وجري له حواء وندي له سقاء وزعم أبوه انه يتزوجه مني فقال

عليه السلام أنت أحق به ما لم تنكح زيلعي لكن لا يدفع اليها حتى تطلبه جوى عن المفتاح والمحو
بالسكر بيت من الشعر وأنجم الاحوية (فرع) تستحق الام الاجرة على الحضانة حيث لم تكن
منكوحه ولا معتدة نهر عن السراج وفي البحر وتلك الاجرة غير اجرة رضاعه وفيه ظاهر الولو المجبة أن
اجرة الرضاع غير نفقة الولد للعطف وهو لا غير على هذا يجب على الاب ثلاثة اجرة الرضاع واجرة الحضانة
ونفقة الولد شربلاى وحكى في النهر اختلاف في اجرة المسكن الذي يحضن فيه الصبي واختلف الترجيح
أيضا واعلم أن تقييدا - تحقاق الام اجرة الحضانة بما اذا لم تكن منكوحه ولا معتدة انما هو بالنسبة لولده
منها أما ولده من غيرها فلها ذلك مطلقا سواء كان النكاح قائما ولا مراح به الزيلعي بقوله ولو استأجر
منكوحته لترضع ولده من غيرها جاز في الدرر من تقييده استحقاقها بقوله ولو طلبت بعد عدة
أو في ما قال الشيخ شاهين وقع اتفاقا ثم اعلم ان المعتدة من طلاق رجعي ليس لها طلب الاجرة لا رضاع
ولدها اتفاقا وفي المبتوتة روايتان درر والفتوى على ان لها ذلك شربلاية وفي النهر عن الفتح لو كان
الاب معسرا وأبت الام أن تربيها بالاجرة وقالت العمة أنا اربي بغير اجرة فالعمة أولى هو الصحيح وقبده في
كشف القناع للشربلاى بما اذا كانت غير متزوجة بغير محرم للصغير لانها حينئذ لا حق لها في أخذ
الولد وهل ترجع العمة المتبرعة بالحضانة على الاب اذا أسرى بالاجرة قيل نعم درر عن المجتبى وحاصل ما ذكره
في كشف القناع أنه اذا قدر أن كل مستحقة للحضانة أو مستحق لها ولو محجو بالمرض بامسالك الصغير
أو الصغيرة الإبا جأو بأزيد من أجر المثل فينبذ اذا توفرت شروط القيام بالصغير في المتبرعة تقدم فان
اختل حالها لا يدفع اليها الا الام اذا كانت فاجرة أو تخرج غالب الاوقات وتترك لبنت ضائعة لا تستحق
حضانة فكيف اذا كانت المتبرعة بمنابتها وتقيدهم العمة باليسار والاب بالاعسار يستفاد منه أن
الاب اذا كان موسرا تكون الام أحق بامسالك الولد بأجر المثل نظرا للصغيرة اذ لا ضرر فيه على الاب الموسر
فلا تقدم العمة المتبرعة وحيث علمت ما قدمناه فنقول يجب على المحاكم اذا ادعى الاب وجود متبرعة أن
يحنط فلا يجيبه بمجرد ادعائه ولا بمجرد حصول امرأة تدعى التبريع لان الحق ثابت للام شرعا فلا يبطل
بمجرد قول غيرها ولا بحضرة المدعية وطلبها أخذ الولد فانه قد فعل تواطا وتجب لالا سقاطا ما قرر على
الاب فاذا ماتت الام الى ترك الولد لعدم قدرتها على ترك القرض مع امسالك الولد لضرورة مؤنتها
واحتياجها محتاط في أمر الصغير وينظر في أمر الاجنبية التي تزعم التبريع لدفع التواطى مع الاب والتحويل
على الام لاضاعة التقرير وتحملها بالصغير للاجنبية لبن وهل معها رضيع يزاحم الذي تريد التبريع
بارضاعه وحضنته وهل لها زوج ويرضى بأخذ لولده ويرضى بزاحمته لابنه في الرضاع والسهر والقيام
وهل للتبرعة قوة وقدرة على القيام واذا لم يصدق زوجها على ارادة التبريع منها فلا يقبل قول الوالد
ويبقى الولد على امه ويلزم الاب باجرة الرضاع والحضانة كذا ذكره الشربلاى في كشف القناع وفيه نظر
من وجهين أما أولا فبقوله وهل لها زوج ويرضى بأخذ الولد الخ صريح في أن تزوجها بغير مانع والظاهر
عدم تسليحها الا ترى الى ما سبق من تقييد العمة المتبرعة بعدم تزوجها بأجنبي من الصغير فاذا كان هذا
شرطا في العمة مع ان لها حق في الحضانة في المجلة فكيف بمن لا حق لها اللهم الا أن يحمل زوجها على
ما اذا كان محرما للصغير وأما نافي اقتصر بوجه هنا بأن الصغير يدفع للاجنبية عند توفر الشروط بخالف
لما ذكره في حاشية الدرر حيث ذكر أن الاجنبية تؤثر بالارضاع عند الام ما لم تزوج بخلاف من لها حق
في الحضانة حيث لا تؤثر بالارضاع عند الام بل تؤثر الام بدفع الصغير اليها بالشرط المتقدم وهو عدم
كونها متزوجة بغير محرم الصغير وبهذا يحصل التوفيق في كلام صاحب الدرر حيث ذكر أولا أن
الاب اذا وجد مرضعة بلا أجر ليس للام منعه ولكن ترضعه في بيتها ما لم تزوج الام ثم ذكر في جانب العمة
أن الام تدفع اليها فاذا حملنا ما ذكره أولا من المرضعة بلا أجر على الاجنبية انتفت المخالفة وهذا يصلح
جوابا لقوله في البصر لم أر من صرح بأن الاجنبية كالعمة وأن الصغيرة تدفع اليها اذا كانت متبرعة والام

تريد الاجر على المحضنة ولا يقاس على العلة لانها حاضنته في الجملة انتهى ولم ارها المراد بيسار العلة في كلام صاحب الدرر وغيره كفتح القدير والظاهر ان المراد به القدرة على المحضنة (قوله قبل الفرقه وبعدها) سواء كانت الفرقه بالطلاق أو بالموت جوى عن المقصاح (قوله الا ان تكون مرتدة) فانها تجبس وتضرب فلا تفرغ للمحضنة درر حتى اذا أسلمت عاد حقها في المحضنة كما كانت عزى عن الظهيرية (قوله أو فاجرة غير مأمونة) مقتضى التقييد أن مطلق العجز لا يوجب سقوط حق المحضنة ما لم يقترن بعدم الامن خلافا لظاهر الزيلعي والعيني والدرر ولهذا قال في العزيمة ولا ينبغي اهمال هذا القيد لان الكافرة أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الا ديان فالعاجرة المأمونة أولى انتهى واعلم أن في قصر الاستثناء على المرتدة والعاجرة قصورا اذا لامة وام الولد والمديرة والمكاتبه لاحق لمن وكذا الفاسقة والتي تخرج كل وقت وتترك البنت ضائعة أو كانت سارقة أو مغنية أو نائفة والمكاتبه أحق بولدها المولود في الكتابة لدخوله فيها بخلاف المولود قبلها واعلم ان ما سبق من انه لاحق للامة ونحوها مقيد بما اذا لم يكن الولد رقيقا فان كان كذا حق به درر عن المجتبى معللا بأنه للولى وفيه عن مصنف التنوير ان الفاسقة بترك الصلاة لا حضنة لها خلافا لما ذكره في البحر بمحاشا انتهى واقول تقدم ان مجرد العجز لا يوجب سقوط حق المحضنة الا اذا كانت غير مأمونة وتقدم انه لا ينبغي اهمال هذا القيد وعليه فعدم السقوط بترك الصلاة يكون بالاولى حيث كانت مأمونة وحينئذ رفعت صاحب البحر قوى خلافا لما ذكره مصنف التنوير وان اقره في الدرر (قوله ثم ام الام) وان علت اذا لم يكن له ام بأن كانت ميتة او ليست اهلا للمحضنة أو لم تقبل الولد واسقطت حقها وتركت باجني لان هذه الولاية تستفاد من قبل الامهات فام ام الام اولى من ام الاب هو الصحيح وذكر المصنف ان المحالة اولى من ام الام جوى عن البر جندى (قوله ثم ام الاب) وان علت لانها ام الامهات ولهذا تخرج ميراث الامهات السدس ولانها اوفر شقة درر واما ام ابى الام فتخرج عن ام الاب بل عن المحالة ايضا درر عن البحر (قوله وقال زفر الاخت لاب وام الخ) لانها تدلى اليه بقرابة الاب وهن يدلن بقرابة الام فكأن احق لان المحضنة تستحق باعتبار قرابة الام ونحن نقول هذه ام لان لها قرابة الولاد وهى اشفق فكانت اولى كالتى من جهة الام ولهذا تخرج ميراث الام كما تخرج تلك زيلعي (قوله اولاب) كذا في بعض النسخ وفيه نظر لانها ليست من قرابة الام (قوله ثم الاخت الخ) لان بنات الابوين اولى من بنات الاجداد درر كذا بناتهن وبنات الاخ فتقدم بنت الاخت الشقيقة ثم لام على المحالات والعمات وقال في السراج ثم بعد بنات الاخت تكون لبنات الاخ شريبلية (قوله ثم الاخت لاب وام ثم لام) وجه تقديم الشقيقة على التى لام انها اشفق وقال زفر يشتركان لاستوائهما في الادلاء بالام وهو المعتبر وجهه الاب لا مدخل لها فيه ونحن نقول انها تصلح للترجيح غير (قوله ثم لاب) وفي بعض الروايات الاولى بعد الاخت لام هى بنت الاخت لاب وام ثم بنت الاخت لام ثم المحالة ثم بنات المحالة ثم الاخت لاب وفي مبسوط صدر الاسلام جعل الاخوات مطلقا اولى من المحالات لانهن من اصحاب الفروض والمحالات من ذوى الارحام جوى عن البر جندى (قوله وفي رواية المحالة اولى) لانها تدلى بالام وتلك بالاب وهذه رواية كتاب الطلاق ووجه الاول وهى رواية كتاب النكاح نهى قرب القرابة قال في الفتح فعلى رواية كتاب النكاح تدفع بعد الاخت لاب الى بنت الاخت الشقيقة ثم الى بنت الاخت لام ثم الى بنت الاخت لاب ثم الى المحالة الشقيقة انتهى وفي غيره اولاد الاخوات لاب وام اولام احق من العمات والمحالات باتفاق الروايات واما اولاد الاخوات لاب فالاصح ان المحالة منهن اولى انتهى (قوله ثم المحالات كذلك) لان قرابة الام ارجح في المحضنة والمحالة اولى من بنات الاخ لانها تدلى بالام وتلك بالاخر وهو مخالف لما في المجوهرة والسراج ونصه بنات الاخ اولى من العمات والمحالات شريبلية وقال في العزيمة قوله والمحالة اولى من بنات الاخ الخ اقتصى في ذكر هذه المسئلة هنا الزيلعي والظاهر ان تكون مسئلة مبتدأة للسياق فان

قبل الفرقه وبعدها (الان يكون مرتدة أو فاجرة غير مأمونة) ثم ام الام ثم ام الاب (وقال زفر الاخت لاب وام ثم الاخت لاب وام ثم ام الاب) وفي رواية المحالة اولى من الامهات (ثم المحالات كذلك)

درجه تحت قوله كذلك كما هو الظاهر لا يظهر له وجه صفة (قوله ثم العات كذلك) وبعد من خالة
الام الشقيقة ثم لام ثم لاب ثم عات كما كذلك وخالة الام أولى من خالة الاب عندنا ثم خالات الاب وعات
على هذا الترتيب وأما بنات الاعمام والعات والاخوان والخالات فلا حق لمن في المحضنة لان قرابتهم
لم تنسأ كدبالمهرمية نهر (قوله ومن نسكت غير محرمه الخ) لما روي ان زواج الام يعطيه نزاو ينظر
اليه شرارز يلى وقوله نزاو أى قليلا وشرار أى نظر المبعوض عن عناية (قوله سقط حقها) فينقل
الحق الى غيرها كما هو ماثلا وقيد في القنية بان لا تمسك الصغيرة في بيت الاجنبي الذي هو زوج ابنتها
أى زوج أم الصغيرة فان فعلت كان للاب ان يأخذ منها ولو أمسكتها المحضنة في بيت اجنبي عازبة
استظهر في البحر سقوط حضانتها قياسا على ما روي وخالفه في النهر للفرق بين زواج الام والاجنبي
ولو كان رجلا فقط كابن الم فهو كالاجنبي ولو ادعى زواجا وانكرت فالقول لها ولو أقربت به لكانها ادعت
الطلاق فان لم تعين الزوج فالقول لها لان عينه وينبغي ان يكون مع اليقين في الفصلين نهر (قوله
ثم يعود بالفرقة) زوال المانع كالنشارة تسقط نفقتها ثم اذا عادت الى منزل الزوج يجب وكذا الولاية
تسقط بالجنون والارتداد ثم اذا زال ذلك عادت الولاية ثم اذا كان الطلاق رجعا لا يعود حقها حتى
تنقض عتق القيام الزوجية زياحي واعلم ان كلام الزيلعي يشير الى ما في الشرع بالولاية حيث ذكر ان هذا
من قبيل زوال المانع لا عود الساقط وقولهم سقط حقها معناه منع منه مانع انتهى ولهذا قال في النهر ان في
التعير بالسقوط تجوزا (قوله ثم العصابات بترتيبهم) فيقدم الاب ثم الجد ثم الاخ الشقيق ثم لاب ثم بنوه
كذلك ثم الم ثم بنوه واذا جتمعوا فالاولى ثم الاسن در واما اولاد الاعمام وموالى العتاقة فانما يدفع اليهم
الصغير دون الصغيرة قال في البحر وينبغي ان يقيد بما اذا كانت تستحق وكان غير مأمون عليها قال
العلامة المحوى ما يحسنه صاحب البحر ترجاه البرجندى حيث قال ولعل ذلك اذا بلغت حد الشهوة انتهى
قلت هذا الذي يحسنه في البحر وغيره كالبرجندى يؤخذ من تعليل العيني المسئلة بالتحرز عن الفتنة
ونص عبارته لا تدفع الى غير المحرم من الاقارب كابن الم ولا الى الام التي ليست بمأمونة ولا للعصبة الفاسق
ولا الى مولى العتاقة تحرز عن الفتنة بخلاف الغلام الخ وقالوا ان كان في المحارم من لا يؤمن على الصبي
والصبي فلاحق له في المحضنة وفي تحفة الفقهاء ليس للجارية غير ابن الم فالاختيار ان القاضي ان
رأه أصح ضمها اليه والاوضاع عند أمينة نهر والحاصل ان العصبة الغير المحرم كابن الم لاحق له في
المحضنة مطلقا سواء وجد للصغيرة محرم وان لم يكن عصبة كالحال أو لم يوجد أصلا خلافا لما يذهبونهم من
عبارة الدر حيث قال لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كولى العتاقة وابن الم مع وجود محرم غير عصبة
كالخمال لان تقييده بوجود الخمال يوجب ان لابن الم حق المحضنة عند عدمه وليس كذلك ولهذا تعقبه
الشيخ شاهين بما سبق من انه اذا لم توجد الجارية غير ابن الم فالاختيار ان القاضي ان رأه أصح ضم اليه
والا توضع على يد أمينة وسكت المصنف عن ذوى الارحام وقد قالوا اذا لم يكن له عصبة دفع اليهم في دفع
الى الاخ لام ثم الى الم ثم الى الخمال لاب وأم ثم لاب ثم لام نهر (قوله واعلم ان كل هذا على سبيل
البديلة) ان قلت انه مستفاد من العطف ثم قلت بما يتوهم انها للترتيب في المذكور شيئا (قوله حتى
يستغنى لانه اذا استغنى يحتاج الى التأديب والتخلق باذاب الرجال وأخلاقهم والاب اقدر على ذلك
درر (قوله قبل المراد بالاستنباء الوضوء) من غير عانة أحد (قوله وقد ربيع) وعندما لك بان يحتمل
وعنه بان يغفر ميني وقوله يغفر أى يبدل اسنان اللبن قال في المحصاف الثغرمات تقدم من الاسنان قال في
الفتح ولو اختلفا فقال ابن سبع وقالت ابن ست لا يحلف القاضي أحدهما ولكن يتظران كان يأكل
وحده ويلبس وحده دفع للاب والافلاثر بلبالية (قوله وهو قول المحصاف) في الظهيرة ان المحصاف
قد روي بسبع سنين او ثمان حموى من البرجندى فالنقل عن المحصاف قد اختلف (قوله حتى تحيض)
ولو تزوجت قبل ان تبلغ لا تسقط حضانتها وقال في القنية الصغيرة اذا لم تكن مشتهة ولها زوج لا يسقط

ثم العات كذلك ومن نسكت (من هذه
غير محرمه) أى غير محرم الصغير
سقط حقها) أى حق المحضنة وانما قيد
به لانها لو نسكت محرمه كالجدة اذا كان
زوجها جذا للصغير أو الام اذا تزوجت
بم الصغيرة لا يبطل حقها (نهر يعود)
حق المحضنة (بالفرقة ثم العصابات
بترتيبهم) واعلم ان كل هذا على سبيل
البديلة (والام والجدة أحق به) أى
بالغلام (حتى يستغنى) فباكل
وحده ويشرب وحده ويلبس وحده
ويستغنى وحده قبل المراد بالاستنباء
الوضوء وقبل نفس الاستنباء (وقدر)
الاستغناء (بسبع سنين) وهو قول
المحصاف وعليه القوي (و) الام
والجدة أحق (ب) أى بالمجارية (حتى
تحيض) وروى محمد انها

حق الام في حضانتها مادامت لا تصلح للرجال الا في رواية عن ابي يوسف اذا كانت ستانس بهما انتهى
وظاهره انها اذا وصلت للرجال قبل البلوغ وزوجها ابوها قاله لاحضانه لاهلها اتفاقا بغير ولادعي الاب
حيضها وانكرت قال في البصر ينبغي ان يكون القول قولها وقال في النهر ينبغي ان ينظر الى سنها فاذا بلغت
ستانحيض فيه الانثى غالباً القول له والالهـ (قوله اذا بلغت حد الشهوة تدفع الى الاب) قال صدر
الشريعة وهو المعبر لفساد الزمان وعزاه المخصاف الى الثاني قال المزيلي وبه يفتي وفي الخلاصة وعليه
الاعتماد وعلى هذا فقد مشى المصنف على خلاف المفتي به جوى وبنت احدى عشر شهراً في قولهم وقال
ابو الليث بنت تسع سنين وعليه الفتوى عزى زاده (قوله ولا حق للامه) ولومدبرة لومكاتبه لمات
بالولد قبل كتابتها بخلاف المولود في كتابتها فانها حق به نهر يعني اذا زوج المولى امته أو أم ولده ثم ولدت لاحق
لها العجز هما عن الحضانه مع خدمة المولى جوى عن شرح ابن الحلبي ولان في الحضانه نوع ولايه ولا ولاية
لها على انفسهما فعلى غيرهما أولى نهر (قوله ومولاها أولى بالولد الخ) ان كان الصغير في الرق ولا
يفرق بينه وبين امه ان كانا في ملكه وان كان حراً فالحضانه لا قربانه الا حراً واذا اعتقا كان لهما حق
الحضانه في اولادهما لانهما اولادهما احراراً وان ثبوت الحق زيلبي (قوله ما لم يعقل ديناً) قال في النهر
ولم أر من قدر لذلك مدوة ينبغي ان يقدر سبع سنين ففي فتاوى قارى الهداية المراد بقولهم ويصح اسلام
الصبي العاقل من بلغ سبعاً فما فوقها لانه روى انه عليه السلام عرض الاسلام على بن ابي طالب
رضي الله عنه وهو ابن سبع سنين فاجابه لذلك قال السيد الحموي واقول هذا انما يتم اذا كان المصنوع
انثى اما اذا كان ذكر اقل لانه بعد سبع سنين تتم مدة الحضانه على ان عبادة قارى الهداية لا تدل على
ما ادعاه انتهى (قوله أو خيف الخ) فان خيف نزاع منها وان لم يعقل ديناً (قوله وقال الشافعي اذا
صار ميراثاً بين الابوين) لما روى ابو هريرة ان امرأة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت
ان زوجي يريد ان يذهب بابنه وقد سقاني من ثراي هبة وقد نعتني فقال زوجها اتخافني في ولدي فقال
عليه السلام هذا ابوك وهذه امك فخذيد ايها شئت فخذيد امه فانطلقت به ولما انه مغير غير رشيد
ولا عارف بمصلحته فلا يعمد لاختياره ولا له لقصور عقله يحتار من عنده الاحتمال الخلية فلا يتحقق النظر
ولا حجة له في الحديث لانه لم يذكر فيه الفراق فالظاهر انها كانت في صحبته لقولها ان زوجي ويحتمل انه كان
بالغالب هو الظاهر لان الذي يسبق من البثر هو البالغ وليس فيه دليل على انه صغير في السبع لانه ليس
في الحديث ذكر عمره ولا انه وفق بركة دهنه عليه السلام لاختياره لا نظر فلا يقاس عليه غيره زيلبي
وقوله اتخافني بتشديد القاف أي تنازعني في ولدي شيخنا عن فتح باب العنسية ونقل شيخنا ابضاع
المختار ان التحاق الخصام والاحتقاق الاختصام والمخلاف بيننا وبين الشافعي مقيد بما قبل البلوغ
اما بعده فيخير وان اراد الانفراد فله ذلك در عن مؤيد زاده وفي الفقه والمعتوه لا يخير ويكون عند الام
وطاهران هذا مفرع على القول بالتحخير كما هو مذهب الشافعي واذا عرف هذا في المعتوه فالجئون أولى
نهر لكن في دعواه ان هذا مفرع على مذهب الشافعي نظر جوى (تقسه) بلغت الجارية مبلغ
النساء ان بكر اصمها الاب الى نعمة الا اذا دخلت في السن واجتمع لها رأي فلها ان تسكن حيث أحببت حيث
لا خوف عليها وان ثيباً لا يضمها الا اذا لم تكن مأمونة على نفسها اقلاب والمجد ولاية الضم لا لغيرهما ليعبر
عن الظهيرية والعلام اذا عقل واستغنى برأيه ليس للاب ضمها الى نفسه الا اذا لم يكن مأموناً على نفسه فله
ضمه لدفع فتنة او عارا وتأديبه اذا وقع منه شيء ولا نفقة عليه الا ان يتبرع بغيره والمجد بمنزلة الاب وان لم يكن
لها اب ولا جد ولها انخ او هم له ضمها ان لم يكن مفسداً او كذا المحكم في كل عصبة ذي رحم محرر منها فان لم
يكن لها أحد من العصباء او كان وهو مفسد فالنظر فيها الى الحاكم فان كانت مأمونة خلاها تنفرد بالسكنى
والا وضعت عنده امانة قادرة على المحفظ بكرة كانت أو ثيباً لانه جعل ناظر المسلمين عيني واذا بلغ المذكور
حد الكسب يدفعهم الاب الى عمل ليكتسبوا او يوجرهم وينفق عليهم من ابرتهم بخلاف الاناث

اذا بلغت حد الشهوة تدفع الى الاب
(وغيره) الحق بها حتى تستهي (بان
تبلغ مبلغاً يجامع منها فانه يختلف
باختلاف الاحوال من السن والهرال
والقوة والضعف والتعب والجمال وفي
الجماع الصغير حتى تستغنى (ولا حق
للأمه وأم الولد لم تعتقا) ومولاها
أولى بالولد من الاب حال قيام النكاح
وبعده (والذمية أحق بولدها المسلم)
بان كان زوجها مسلماً (ما لم يعقل ديناً)
فان عقل الادب ان خيف ان يالف
الدموع منها (ولا خيار للولد) مطلقاً
سواء كان ميراثاً أو لا وسواء كان غلاماً
أو جارية وقال الشافعي اذا صار ميراثاً
خير بين الابوين فيكون عليه من يختار
منهما

ولو الاب بمذراية دفع كسب الابن الى ابيه تنوير وشرحه (قوله ولا تسافر مطلقة الخ) في التعبير
 بالملقة ايما الى أن المذكورة لا تسافر به بالاولى ومنه المطلقة رجعا وأما المتدعة عن بائن فقدم انهما
 لا يخرجون ان لم يكن معها ولد نهر (تسمية) طلب انتقالها من مصرها الى مصر آخر فظاهرا راية كفاي
 الخلية والاولى الحجة ليس لها الامتناع وليس في ظاهرا راية تفصيل بين ان يكون مؤمونا اولادها او فاها
 الجهل بغير ومات في فصول الاستر وشي معزى الى ظهير الدين المرغيناني من ان الاخذ بقول الله تعالى اولى
 مردود لان النص معلول بعدم الاضرار وفي انواجهها الى غير بلد لها اضرار بها فلا يجوز انتهى (قوله
 بولدها) قيد بالولد المضاف اليها اشارة الى ان الحجة ليس لها ذلك وكذلك أم الولد اذا اعتقت لانه لا عقد
 بينهما (قوله بحيث لو خرج الزوج اطلقه الولد الخ) يؤخذ منه ما أفتى به شيخنا من ان الام المحاضنة
 لا تحجر على بحث بنتها الى ابيها وانما تحجر على تمكين الاب من النظر اليها (قوله والقرية مثل مصر) أي
 القرية التي وقع النكاح فيها مثل مصر شيخنا (قوله الا الى وطنها) ولو قرية في الاصح در قيد بالوطن لانه
 لو وقع العقد في غير وطنها ليس لها ان تنقل ولدها بدون الاذن وهذا راية الاصل وفي الجامع الصغير
 ومختصر الطحاوي لما ذلك وفي الظهيرية ليس لها ان تخرج الولد الى دار الحرب وان كان أصل النكاح فيها
 وقوله ولا تسافر يومهم انه يجوز لها ان تنقل ولدها الى ما دون السفر أي موضع كان وليس لما ذلك على
 اطلاقه بل لما ان تنقله الى موضع لو خرج الاب صبا حالامكنه أن يعود اليه مساء سواء اذن الاب أولا كذا
 في مبسوط صدر الاسلام وفي الظهيرية عن الباقي لما ان تنقله الى بعض نواحي مصر وان كان بحيث لا يمكن
 الاب الرجوع في يومه الى وطنه قبل الليل جوى عن البرجندی ومنه يعلم أن في التعبير بالسفر مسافة
 اذا لا يصح ان يراد به السفر الشرعي لانه لا يشترط للنع ولا ان يراد به اللغوى لانها لا تمنع اذا تقارب ما بين
 المسكنين وكذا التعبير بمطلق المخروج لا يصح فالمراد به المخروج من بلدة الى أخرى اذا كان بينهما
 تفاوت الا اذا تقلت به من القرية الى المصر بغير وفي الدر عن الثمني اذا لم يكن بينهما تفاوت بحيث يمكنه
 أن يصير ولده ثم يرجع في نهاره لم تمنع مطلقا لانه كالاتقال من محلة الى أخرى انتهى وقوله مطلقا أي
 سواء كان المكان الذي تريد الانتقال اليه وطنها وقد نكحها فيه ام لا وسواء اذن لها الاب ولا واستثنى في
 الدوم عدم جواز الانتقال بالولد الى دار الحرب يعني وان كان أصل النكاح فيها كما سبق عن البرجندی
 ما اذا كانا مستأمنين انتهى وكذا لا يخرج الاب به من محل اقامته قبل استغنائه وان لم يكن لها حق في
 المحضنة لاحتمال عودها بزوال المانع ثم نبلا لية عن البرهان وفيها عن السراجية للطلق السفر بولده لزوجها
 الا ان يعود حقها انتهى قال وفي المحاوي القدسي محل المنع اذا لم يمكنها ان تبصر ولدها كل يوم انتهى
 (قوله وقد نكحها ثمة) لانه التزم المقام فيه شرعا وعرفا قال عليه السلام من تأهل ببلدة فهو منهم ولهذا
 تصير المحررية به ذمية والمسافر مقيما على ما ذكره خواهر زاده ذكر في القنية انه لا يكون مقيما يلحق
 وروى ابن أبي شيبة وابو يعلى الموصلي في مسنده ان عثمان بن عفان قال قال صلى الله عليه وسلم
 من تأهل في بلدة فهو من أهلها يصلى صلاته مقيم وان تأهل من مكة فتفتح باب العناية ولو ارادت
 الخروج به الى ما نكحها فيه لكنه غير وطنها تمكن من ذلك في الاصح نهر (قوله لانه اذا لم ينكحها ثمة الخ)
 فيه قصور حيث اقتصر على ذكر حتر واحد القيدن وأهمل الكلام على حتر القيد الاخر والحاصل
 أن المصنف شرط لجواز النقل شرطين أحدهما أن يكون وطنها الثاني أن يكون الزوج واقعا فيه
 حتى لو وقع الزوج في بلد وليس بوطن لها ليس لها أن تنقله اليه ولا الى وطنها لعدم الامر في كل واحد
 منهما وهو راية كتاب الطلاق من الاصل وفي الجامع الصغير لما النقل الى مكان العقد قال الزيلعي
 والاول هو الاصح (فروع) في المحاوي له انواجه الى مكان يمكنها ان تبصر ولدها كل يوم كفاي جانبها
 وفي السراجية اذا سقطت حضنة الام واخذ الاب لا يحجر على أن يرسله لها بل هي اذا ارادت أن تراه
 لا تمنع من ذلك وأفتى شيخنا الرملي بان غير الاب من العصبات كالاب در وفيه عن البحر يخرج بالولد ثم يطلقها

(ولا تسافر مطلقة بولدها) بعد
 انقضاء العدة ان كان أصل النكاح في
 مصر هي فيه الا أن يكون بين المصريين
 قرب بحيث لو خرج الزوج لمطالعة
 الولد أمكنه أن يبيت في اهله فينشد
 يكون هذا كالحال المختلفة ولما أن
 تقول من محلة الى محلة أخرى والقرية
 مثل مصر (الا أي لا تسافر به الا الى
 وطنها) الحال انه قد نكحها ثمة
 قد يله لانه اذا لم ينكحها ثمة ليس لها أن
 تنقل الولد

فطالبته برده ان أخرجه باذنها لا يلزمه رده وان بغير اذنها لزمه كالنهر ج به مع امه ثم ردها ثم طلقها
فعليه رده انتهى

(باب النفقة)

أورد مباحث النفقة في ذيل كتاب الطلاق تبعاً للهداية فان من جلتها نفقة المطلقة وبعضهم أوردوها
في ذيل كتاب النكاح لترتب نفقة المنكوحه وبعضهم في كتاب على حد ما فيها من مباحث نفقة ذوى
الارحام والمهالك وهي لا تتعلق بالنكاح ولا بالطلاق حموى وهي في اللغة ما ينفعه الانسان على عياله
كذا في ضياء المحلوم وبه علم أن النفقة المرادة هنا ليست مشتقة من النفوق بمعنى الهلاك ولا من النفاق
بل هي اسم للشيء الذي ينفعه على عياله وفي الشرع كما قال هشام سألت محمد عنها فقال هي الطعام
والكسوة والسكنى بمهر قال في النهر وكونها عبارة عما ذكر لا يمنع الاشتقاق المذكور وأقول في جواز
اشتقاق اسماء الاعيان من المصادر قولان أشهرهما أنه لا يجوز وحينئذ فلا وجه لقول صاحب النهر
وكونها عبارة عما ذكر لا يمنع الاشتقاق المذكور بل يمنع على المشهور حموى (قوله وهي مشتقة من
النفوق الخ) مبنى على القول بجواز اشتقاق اسماء الاعيان وقد علم ما فيه (قوله ونفقة الغير على الغير
تجب بثلاثة أشياء الخ) وكذا يجب بسبب حبس النفس لمصالح الغير كالضارب اذا سافر بمال المضاربة
والوصى أو لمصالح العامة كالملق والقاضى والوالى والعامل في الصدقات والمقاتلة زبلى (قوله لانها
تناسب ما تقدم) يعنى من الطلاق والنكاح حموى ولا يخالفه ما في النهر حيث ذكر العدة بدل الطلاق
لانها تترتب عليه (قوله تجب النفقة للزوجة) بالنكاح والسنة والاجماع وضرب من المعقول أما
الكتاب فقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
وأما السنة فما روى عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر في خطبة الوداع
فقال اتقوا الله في النساء فانهن عوان عندكم أخذتموهن بأمانة الله واستحلتم فروجهن بكلمة الله ولكم
عليهن أن لا يوطئن فراشكم أحدكم حتى يفرغن فان فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح ولهن عليكم
رزقهن وكسوتهن بالمعروف وأما الاجماع فان الأمة اجتمعت على أن النفقة والسكنى واجبتان للزوجة
على زوجها وأما المعقول فلان النفقة تجب جراً لا احتباساً زبلى ونبهه بوجوبها على أن لما أن تأكل
من طعامه وتلبس من كلباسه بغير اذنه نهر عن الذخيرة ويؤيد ذلك ما ورد من قوله عليه السلام خذى
من مال أبى سفيان ما يكفيك وولدك بالمعروف وهذا اذا كان النكاح صحيحاً كما سيأتى في الشارح معزياً
للبسوط فلو بان فساده أو بطلانه رجع بما أخذه من النفقة در عن البحر وما في البرازية من لزوم
النفقة في النكاح بلا شهود فيه نظراً لانه من أفراد الفساد (قوله مسلمة أو كافرة) لان ما سبق في
الدلائل لفصل فيها هداية (قوله وموطوءة أو غير موطوءة) يعنى مدخولاً بها أو وليس المراد بغير
الموطوءة من لا تصلح للموطوءة كما سيأتى من قوله ولا صغيرة لا توطأ (قوله منتقلة الى بيت الزوج أو غير
منتقلة) أى ولم يطلب الزوج النفقة كما سيأتى قريباً وينبى أن يتأمل في الفرق بين قوله غير منتقلة
الخ وبين قوله لم ترف حموى وأجاب شيخنا بأن النفقة انما وجبت لغير المنتقلة لانه لم يقم بها مانع من
الاستمتاع بها قبل التسليم وفي المريضة قبل زفافها قام المانع على أن المفق به وجوب النفقة للمريضة
قبل الزفاف وعليه فلا فرق بينهما انتهى (قوله على زوجها) ولو صغيراً جذا في ماله لا على أبيه
الا اذا ضمنها در وقال قاضيان وان كانت كبيرة وليس للصغير مال لتجب على الأب نفقتها ويستدين
الأب عليه ثم يرجع على الابن اذا أسبر وقيدته في الشرى لئلا يلبى بما اذا كان في تزويج الصغير مصلحة
ولا مصلحة في تزويج قاصر وموضع بالغه حدا الشهوة وطاقة الوطء بهر كثير وزوم نفقة يقرررها القاضى

(باب النفقة)
وهي مشتقة من النفوق الملاك أو
النفاق الزوج لان بها هلاك المال
أو لانها تروج في مصالح المحال ونفقة
الغير على الغير تجب بثلاثة أشياء
مال زوجية والقرابة والمالك فبدل نفقة
الزوجات لانها تناسب ما تقدم وغيرها
واقع منظر اذا حيث قال (تجب النفقة
للزوجة) مطلقاً سواء كانت ترف
الى بيت زوجها أو لم ترف وسواء
كانت مسلمة أو كافرة غنية أو فقيرة
وطوءة أو غير موطوءة منتقلة الى بيت
زوج أو غير منتقلة (على زوجها)
مطلقاً سواء كان غنياً أو فقيراً حاضراً
أو غائباً

والتي قد بقوله غير حق يخرج ما لو كان فيه شبهة ككسبت السلطان لعدم اعتبار الشبهة في زمانها وكذا
لو أجزت نفسها لأرضاع صبي وزوجها شريف ولم يخرج وقيل تكون ناشئة در (قوله) أو كان كله
مؤجلاً (قوله) تقدم أن الفتوى على قول الثاني لا تسقط نفقتها بنفسها اللهم وان كان كله مؤجلاً
(قوله) وصغيرة لا توطأ لان امتناع الاستمتاع بمعنى فيها والاحتباس الموجب ما يكون وسيلة الى
مقصود مستحق بالنكاح ولم يوجد هداية وأورد أن هذا المعنى موجود في الزنا والقرناء ومن به امرض
أو الدواعي وأما
أولاً: أن النفقة واجبة لمن واجب بأن المعتبر في إيجاب النفقة احتباس ينتفع به الزوج بالوطأ
من جهتها وأكثر ما في الباب من ذلك لا نفقة لها لو كانت صغيرة بن لا يقدران على الجماع لان المنع بمعنى
لا تستحق النفقة نهاية وفيه نظر لان مادراً الدليل قابل للقلب عناية وعبرة الزيلعي وان كانا
صغير بن لا يقدران على الجماع فلا نفقة لها لان المعتبر في إيجاب النفقة احتباس ينتفع به الزوج بالوطأ
صغيرة انتهى قيد بالصغيرة لان الكبيرة تجب نفقتها وان كان زوجها صغيراً جازاً في ماله فان لم يكن
له مال لا تجب على أبيه اذ اضمناها جوى عن الخلاصة لكن نقل شيخنا عن المتشي ما ضالفه ونصه ونفقة
زوجة الابن على أبيه ان كان صغيراً أو زمناً انتهى والولد اذا كان طالب علم فهو بمنزلة الزمن والابن
نفقته على أبيه والموسر في هذا الباب من يملك مالا فاضلا عن نفقة عياله ويبلغ الغاضل مقدار ما تجب
فيه الزكاة ولا تجب نفقة مع الفقر الا لاربعة للولد الصغير والذات البالغة بكرة كانت أو ثيباً والزوجة
والمملوك والمجند المصم بمنزلة الاب والمجد العاصد بمنزلة الاخ شيخنا هين (قوله) وعند الشافعي لها النفقة
لانها عوض عن الملك كما في المملوك بملك الميراث (قوله) او يسهي من نفقه الزوج
معوض واحد فلها المهر دون النفقة هداية (قوله) مثلها بوطأ او يسهي من نفقه الزوج
او تصلى للخدمة او للاستئناس ان امسكها في بيته عند الثاني واختاره في النفقة در فاني النهر والزيلعي
الاصح ان الاطاقة ليس لها حد مقدر بالسنة وان السعيمة تطيقه ولو صغيرة وقيل بنت تسع انتهى مفرع
على انه يشترط لو جوب النفقة صلاحيتها للوطأ وهو خلاف ما جزم به في الدرر بما لا اختيار صاحب النفقة
(قوله) ومحبوسة ولو ظلمها الا اذا حبسها هو بدين فلها النفقة في الاصح جوهره وكذا لو قدر على الوصول
اليها في الحبس صبر فية كحبسه مطلقا لكن في تصحيح القدوري لو حبس في سجن السلطان فالصحيح
سقوطها وفي البحر لو خيف عليها الفساد تجلس معه عند المتأخرين در وقوله كحبسه مطلقا أي سواء
كان بحق او ظلماً بدليل قوله لكن في تصحيح القدوري الخ قال الاتقاني وفرض محمد المسئلة في المفروضة
لان في غيرها لا تتصور المسئلة لسقوطها وفيه نظر لان عدم الوجود لا شيء لا يستلزم ثبوته ولا نهر (نبيه)
احتياطاً لصحابتها في امر الفروج الا في المسئلة لو كانت جارية بين شريرين ادعى كل منهما انه يتخاف عليها
من شريريكه وطلب ان توضع على يد عدل لا يحجب الى ذلك وانما تكون عند كل واحد يوماً منتهى لذلك
اشباه عن معراج الدراية واعلم انه يتعين ان يكون المراد من قوله وطلب ان توضع الخ اي طلب احدهما
ذلك وامتنع الآخر وان كان سوق الكلام يقتضي وجود الطلب من كل منهما وليس كذلك لانه لا مانع
من وضعها على يد عدل مع اتفاقهما عليه (قوله بدين) قادرة على ايفائه او الفوات الاحتباس وفي
الفتح وعليه الفتوى نهر خافي الدرر من تعليله المسئلة بقوله لان الامتناع جاء من قبلها بالمحاظلة
وان لم يكن منها بان كانت عاجزة فليس منه انتهى اي فليس من الامتناع الذي من قبله اخلاف ما عليه
الفتوى ثم رأيت في غاية البيان ان المراد من قول الهداية وان لم يكن منها اي فوات الاحتباس بان كانت
عاجزة فليس منه اي فليس الفوات من جهة الزوج فلا يطالب بالنفقة ايضاً وحيث فلا يكون مافي الدرر
جارياً على خلاف ما عليه الفتوى (قوله) غصبها رجل كرها) تبع في ذلك صاحب النقاية وليس
الاكراه بقيد احترازي بل هو اتفاق والحكم بسقوط النفقة بالغصب لا فرق فيه بين ان تكون راضية

أو كان كله مؤجلاً أو هبت منه (و) لا
لو كانت (صغيرة لا توطأ) أي لا تصلح
للجماع مطلقاً سواء كانت في بيت الزوج
أو لا ب عندنا وعند الشافعي لها النفقة
وان كانت صغيرة مثلها بوطأ فلها
النفقة (و) لا لو كانت (محبوسة بدين
وغصوبة) غصبها رجل كرها
فذهب بها (و) لا لو كانت

(حاجة مع غير الزوج) وعند أبي يوسف
ان حجت مع محرم فلها النفقة وعنه
ان كانت مفصولة فلها النفقة والفتوى
على الاول وانما قيد بقوله حاجة لانها
لو كانت معتمرا وتاجرة وليس معها
زوجها لالتجيان اذ عاقل وقيد بقوله
مع غير الزوج لانه ان كان معها
الزوج تجب بالافتاق (و) لا لو كانت
(مريضة لم تزف) الى بيت زوجها مطلقا
وان زفت فخرت بعده فلها النفقة
وعن أبي يوسف انه لا نفقة لما ان كانت
مريضة لا تطيق الجماع (و) تجب النفقة
(لخدمتها) مطلقا سواء كان حرا او مملوكا
لها ولغيرها (لو) كان (موسرا) فان
كان لها خادمان او اكثر لا يفرض
عندهما وعند أبي يوسف يفرض لخدمين
وقيل ان كان مملوكا لم يستحق والا لا
وفي فتاوى سمرقند اذا كانت المرأة
من بنات الاشراف ولما خدم يجبر
الزوج على نفقة خادمين وعن أبي
يوسف في رواية أخرى انها اذا كانت
فائقة بنت فائق وزفت الى زوجها مع
خدم كثيرة استحققت نفقة الخدم كلها
وقالوا ان الزوج الموسر يلزمه من نفقة
الخادم ما يلزم المعسر من نفقة امرأته
قوله لوموسرا اشارة الى انه لا تجب
نفقة الخادم عند اعساره وهو رواية
الحسن عن أبي حنيفة وهو الاصح خلافا
لما قاله محمد وفي الذخيرة هذا اذا كان
للرأة خادم اما اذا لم يكن للرأة خادم
لا تقرض نفقة الخادم عليه في ظاهر
الرواية عن اصحابنا وعن زفرانه يفرض
لخادم واحد هي تقوم بذلك بنفسها
او تتخذ خادما (ولا يفرق) بينهما (بجزء
من النفقة) مطلقا سواء كان حاضرا
اولا وسواء طلبت اولاً وقال الشافعي
اذا كان حاضرا وطلبت يفرق

بالنصب أولا جوى فان قلت كيف يتحقق النصب مع كونها راضية قلت يتحقق باعتبار فقد الرضا من
الزوج وان كانت هي راضية (قوله وحاجة) أطلقه فمالمالو كان معها محرم أو كان الحج نفلادرا يكن
لا يخفى ان الاولى ابدال نفلادرا لانها اذا سقطت نفقتها في الفرض في النفل بالاولى (قوله لانه
ان كان معها الزوج تجب بالافتاق) يعني نفقة المحضر خاصة لان نفقة السفرو لا الكراهة تنوير وشرحه على
معنى انه يتقرر الى قيمة الطعام فتدفع ما نهر (قوله ومريضة لم تزف الى بيت زوجها مطلقا) أى سواء
كان مرضا تطبق معه الجماع أولا (قوله وان زفت فخرت بعده فلها النفقة) والقياس عدمها ان كان
مرضيا يمنع الجماع لفوات الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم فانه يستأنس بها
ويحفظ البيت والمال له ارض فاشبه المحيض در والحاصل انه اذا لم يمكن الانتفاع بها بوجه من
الوجوه تسقط نفقتها وان كان مرضيا يمكن الانتفاع بها بوجع انتفاع لا تسقط شربا ليلية عن الفتح واعلم
ان ما مشى عليه المصنف من انه اذا مرضت قبل الزفاف فلان نفقة ما مبني على اشتراط التسليم لوجوبها وهو
رواية عن أبي يوسف والفتوى على ظاهره وايضا وهو ان النفقة تجب بمجرد العقد الصحيح كما في النهر سواء
كان بعد ما بنى بها أو قبله وما فصله قاضيان رده في البحر لكن عز في الدرر لصاحب الداية انه استحسن
عدم وجوب النفقة لما اذا مرضت ثم سلمت معللا بان التسليم لا يبعث انتهى وهذا في حقيقة تأييد له صيل
قاضيان (قوله وعن أبي يوسف انه لا نفقة لما ان كانت مريضة الحج) هذا الى احدى الروايتين عن أبي
يوسف فعلى هذه الرواية يشترط لوجوب نفقتها بشرطان كون المبرض بعد الزفاف وكونها تطيق الجماع
مع المرض أما على الرواية الأخرى عنه فالشرط كون المرض بعد الزفاف مطلقا سواء كانت تطيق معه
الجماع أولا وعلى هذه الرواية اقتصرت الدرر (قوله وتجب النفقة لخدمتها) لان كفالتها واجبة عليه
وهذا من تمامها در راكن انما تجب نفقة الخادم بأداء الخدمة فاذا امتنع من الطبخ والخبز وأعمال البيت
لم يستحقها بخلاف نفقة الزوجة فانها في مقابلة الاحتباس شربا ليلية عن البحر (قوله سواء كان حرا
او مملوكا) هذا خلاف ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة ولما قيد في النهر بالمملوك لما الذي لا شغل له غير
خدمتها باه من ناسا في ملكها أو كان له شغل غير خدمتها أو لم يكن لكنه لم يخدمها فلان نفقة له انتهى
(قوله لوموسرا) اليسار قدر بصاحب حيان الصدقة لانصاف وجوب الزكاة شربا ليلية عن البحر ولو
اختلفا في اليسار والعسار فالقول قوله الا ان تقيم المرأة البينة لانه متمسك بالاصل زراعي ولو طلبت من
القاضي السؤال عن حاله من جيرانه لا يجب عليه ذلك ولو سأل فاخبره عدلان بيساره ثبت بيساره بخلاف
سائر الديون نهر عن البرازية ولوجها بخادم لم يقبل منه الا برضاها كذا قالوا وقيد في النهر نفقتها بما اذا
لم يتضرر من خادمها أما اذا تضرر منه وجاءها بخادم أمين فانه لا يتوقف على رضاها (قوله وقيل ان كان
مملوكا الحج) حكايته بغيره فتعفى ضعفه وليس كذلك لانه كما سبق ظاهر الرواية (قوله وفي فتاوى
سمرقند اذا كانت المرأة من بنات الاشراف الحج) قيد في النهر بما اذا كان بها علة أو كانت من لا تبشر
العمل بنفسها فان كانت من تخدم بنفسها واذا فدره أجبرت (قوله وقال الشافعي اذا كان حاضرا وطلبت
يفرق) يساروى ابو هريرة من قوله عليه السلام ابدأ بمن تقول فقول من أعول يا رسول الله قال امرأتك
من تقول تقول اطعمني أو فارقني جاريته تقول اطعمني واستعطني وذلك يقول الى من تركني رواه
البخاري ومسلم وروى الدارقطني عن أبي هريرة في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته يفرق بينهما ولنا
قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وان في التفرق ابطال الملك على الزوج وفي الامر
بالاستدانة تأخير حقه ما هو اهون من الابطال فكان أولى وليس في حديث أبي هريرة حجة لانهم قالوا
له سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا هذا من كيس أبي هريرة رواه البخاري كذلك عنه
في صحيحه ولا به ليس فيه الاحكامية قول المرأة اطعمني أو فارقني وليس فيه دلالة على ان الفراق واجب
عليه اذا طلبت وكذا الحديث الثاني ليس بحجة لان في طريقه عبد الباقي بن قانع وقال البرقي في حديثه

نكرة وقال أيضا هو ضعيف عندنا وضعفه غيره يعني والبرقاني بالفتح نسبة إلى برقان قرية بنواحي خوارزم
وأخرى بجرجان شيخنا عن الأب واعلم أن تقييد الشارح بحضرة الزوج لا للاحتراز عن غيبته بل للإشارة
إلى ما ذكره شراح الهداية من أن الجعز عن النفقة إنما يظهر عند حضور الزوج وأما إذا كان غائبا فلا يعرف
الجعز وأما ما استدلل به في الدرر على عدم الفسخ بجعزه حال غيبته حيث قال إن يجوز الفسخ عند الشافعي
أمران أحدهما عسار الزوج وطريقه أن يثبت عساره عند الحاكم فيمهله ثلاثة أيام ويمدنها منه صبيحة
الرابع كذا في غاية القصوى وثانها عدم إيفاء الزوج الغائب حقها من النفقة ولو مواسرا قال في شرح غاية
القصوى ولو غاب الزوج حال كونه قادرا على أداء النفقة ولكن لا يوفي حقها فإظهار الوجهين أنه لا فسخ
في هذه الصورة ولكن يبعث الحاكم إلى حاكم بلاده ليطلبه إن كان موضعه معلوما والثاني ثبوت الفسخ
وإليه مال جمع من أصحابنا أي الشافعية واقتوا بذلك للمصلحة وقال في شرح المحاوي وهو اختيار القاضي
الطبري وابن الصباغ وعن الروياني وابن أخيه صاحب العدة أن المصلحة والفتوى به فعلم مما نقل من
كتب الشافعي الموثوق بها أن الحاكم بالجعز عن النفقة عند الشافعي إنما هو بالنظر إلى المحاضر وأما الحاكم
بالنظر إلى الغائب فبعدم الاتفاق فلا وجه لما ذكر في الرد على الشافعي في شروح الهداية وغيرها أن الجعز
عن النفقة إنما يظهر عند حضور الزوج وأما إذا كان غائبا غيبة منقطعة فلا يعرف الجعز لجواز أن يكون
قادرا فيكون هذا ترك الاتفاق لا الجعز فان رفع هذا القضاء إلى قاض آخر فجاز قضاءه فالصحيح أنه لا ينفذ
لأن هذا القضاء ليس في مجتهده فيه لما ذكرنا أن الجعز لم يثبت نعم يرد هذا على من لم يعرف مذهبه من
الشافعية ويحكم على الغائب بالجعز عن الاتفاق لا على الشافعي ولا على من يعمل بمذهب الشافعي انتهى
فيه نظر لما نقله شيخنا عن الرملي في شرح المنهاج من أن والده أفتى بعدم الفسخ فيما إذا تعذر تحصيل النفقة
لغيته وإن طالت وانقطع خبره قال فقد صرح في الام بانه لا فسخ مادام مواسرا وإن انقطع خبره وتعذر
استيفاء ما له من ماله إلى آخره وله مواسرا ظاهر في الفسخ عند جعزه وحينئذ يتجه ما ذكره شراح الهداية
في الرد على الشافعي وما استدلل به في الدرر لا يدل على مدعاه بل فيه ما يشير إلى أنه يفسخ بالجعز حال غيبته
وهو قوله ولو غاب الزوج حال كونه قادرا على أداء النفقة لم يفتقده بالقدر على أداء النفقة
الفسخ عند جعزه والمحصل أنه استفيد من شرح غاية القصوى أن الفسخ في الفسخ وإن أظهر عدمه
بالنسبة لما إذا لم ينفق عليها حال غيبته وإلحاقه له قدرة على أداء النفقة فإن جعز فلا اختلاف في الفسخ
حينئذ وعلى هذا فلا فرق في الفسخ بالجعز بين حضوره وغيبته خلافا لما فهمه في الدرر من أن الفسخ حال
غيبته غير منوط بالجعز بل بترك الاتفاق مع القدرة وليس كذلك وإذا علم جواز الفسخ بترك الاتفاق مع
القدرة حال غيبته وإن كان لا يظهر خلافا فلا يعلم جوازه حالة الجعز بالاولى فظهر أن ما فهمه في الدرر
من أن الفسخ حالة الغيبة لا يكون إلا بترك الاتفاق فقط فهم غير صحيح وليس المراد من قوله فان رفع
هذا القضاء الخ ما هو الأعم من كونه حنفيا أو شافعيًا بل خصوص الشافعي ولهذا نقل في الدرر عن
البحر أنه لو قضى به حنفي لم ينفذ نعم لو أمر شافعيًا فقضى به نفذ إذا لم يرتس الأمر والمأمور انتهى وقوله
نعم لو أمر شافعيًا الخ أي بشرط أن يكون مأذونا له بالاستئابة جوي عن المفتاح وأقول ما سبق عن الدرر
معز بالبحر هو قول صاحبين وعند الإمام إذا وقع منه القضاء مخالفًا لأيه ناسيا لمذهبه نفذ عنده وفي
العدو وايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين واختلاف الترجيح في الحاشية أظهر الرأيتين عن أبي حنيفة
نفاذ قضائه وعليه الفتوى انتهى وهكذا في الفتاوى الصغرى وفي المعراج معز بالمحيط الفتوى على
قولهما بحر ثم نقل عن البرازية معز بالشرح الطحاوي ما يقتضي موافقة صاحبين للإمام في نفاذ القضاء
ونصفه إذا لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى ثم تبين أنه على خلاف مذهبه نفذ وليس لغيره نقضه وله
أن ينقضه كذا عن محمد وقال الثاني ليس له أن ينقضه أيضا انتهى وهكذا ذكر العبادي في الفصول
وفي عمدة الفتاوى القاضي إذا قضى بقول مرجوع عنه جاز وكذا الوقضي في فصل مجتهده فيه وكذا

ماضية ففي فتاوى قارى المداية انها تلزمه وليسكن يفتى للقاضي ان يستفسرها اذا ادعت فان
ادعت بلا قضاء ولا رضاهم بسعها للسقوط والا فمعهما ولا يستفسر المقرات انتهى فاذا اقر انها لم تدهم على
انها بقضاء أو رضا فتلزمه اللهم الا اذا صدقت المرأة على انها بغير قضاء ورضا بعد اقرارها المطلق فينبغي
ان لا تلزمه اشياء اخرى كإقرار (قوله وبموت أحدهما تسقط القضية) لانها صلة والصلوات تسقط
بالموت كالمدة والدية ونهر والتقييد بموت أحدهما وقع اتفاقا لانها لو ماتا معا يكون المحكم كذلك جوى
عن المفتاح والاولى ان يقال بتقييده بموت أحدهما يعلم المحكم في موتهما معا بالاولى (قوله اما اذا امرها
فاستدانت الخ) بخلاف ما لو كانت الاستدانة بغير الامر لان للقاضي ولاية عامة فنزلت استدانتها بامر
بمنزلة استدانتة نهر (قوله وكذا لو طلقها الزوج الخ) ولو رجعا كما في الظهيرة والخاتمة واحة وفي البحر
بجنا عدم سقوطها بالطلاق كيلا يتخذ الناس ذلك حيلة واستحسنه معنى الاشياء وبالاول أفنى شيئا
يعنى الشيخ خير الدين لكن صحح الثرنبلالى في شرحه للوهبانية ما بحثه في البحر من عدم السقوط ولو باننا
قال وهو الاصح ورد ما ذكره ابن الشهنة در وصرح في الثرنبلالية بان القول بسقوط النفقة بالطلاق
ولو باننا ضعيف مستدل بما في الغيض والز يلى قال وذكر صاحب البحر وجوها لتضعيف القول بالسقوط
(قوله أى لو عجل لها نفقة مدة ثم مات أحدهما الخ) أو طلقها در سواء قبل الدخول أو بعده ثرنبلالية
عن البحر فلو ابقي الشارح المتن على اطلاقه لكان أولى وكذلك لا فرق في المحكم بين ان يكون التجهيل
من الزوج أو ابيه (قوله لم يرجع بشئ) ولو قائمه به بغير در لانها صلة اتصال بها القبض (قوله ويسترد
ما وراء ذلك) لانها أخذت عوضا عما تستحقه عليه بالاحتباس فتبين ان لا استحقاق لما عليه فترده ز يلى
(قوله وان كان مستهلكا تجب قيمة الباقي) قيد بالاسهلاك لانها لو هلكت لا يسترد شيئا بالاجماع (قوله
وعن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر فادونه الخ) لانه يسير فصار في حكم الحال هداية (قوله ويبيع القن الخ)
انما يبيع العبد اذا لم يكن في يده من كسبه ما يصرف الى الدين اما اذا كان فلاتباع رقبته ما بقى الكسب
في يده جوى عن البرجندي وكما يبيع في دين النفقة فكذلك في دين المهر وسكت عنه هنا التصريح به في
نكاح الرقيق (قوله في نفقة زوجته) يعنى المفروضة ولو بنت المولى لامته ولا نفقة ولده ولو زوجته حرة
بل نفقة على امه ولو مكاتبه لتبعيته للام ولو مكاتبين سعى لاهم ونفقتة على ابيه در عن الجوهرة وقوله
ونفقتة على ابيه مخالف لما في البحر عن الكافي وغيره حيث قال واذا كانت امرأة المكاتب مكاتبه ولها
مولى واحد فنفقة الولد على الام لان الولد تابع للام في كتابتها ولهذا كان كسب الولد لها الخ وهل يبيع القن
في كف زوجه بناء على ما مر من وجوبه على الزوج مطلقا على قول الثاني يذنب ان يبيع ولو قتل سقطت
في الاصح كذا الوما فاذا اشتراه من علم بحاله اولم يعلم ثم علم ففرضي ظهر السبب في حقه ايضا فاذا اجتمع عليه
النفقة مرة أخرى يبيع ثانيا وكذا حاله عند المشتري الثالث وهم جوا ولا يبيع مرة أخرى الا في دين النفقة كذا
في الفتح وفي قوله فاذا اجتمع الخ اعما الى انه لو بيع فلم تف قيمته بما عليه لم يبيع في الباقي ثانيا وما في صدر
الشريعة سهون نهر ولو ابدل في النهر القيمة بالقرن من قوله فلم تف قيمته الخ لكان أولى (تممة) وقع
لصاحب الدرر نظير ما وقع لصدر الشريعة من السهوسرى عليه من متابعتها (قوله الا ان يفديه مولاه)
مطلقا أبت الزوجة الا يبيعه أو رضيت لان حقها في النفقة لا في الرقبة هداية (قوله لان المدبر لا يبيع)
وكذا ولد المدبر وما في النهر من قوله وام الولد صوابه وولد المدبر شيئا (قوله ولا مهر ايضا) لكن
يطالب به بعد المحرمية عيني (قوله انما تجب بالتبوة) قبل الطلاق لا بعده حتى لو باها بعد الطلاق
لاجل انقضاء العدة ولم يكن بواها قبل الطلاق سقطت بخلاف حرة نثرت فطلقت فعادت وفي البحر شيئا
فرضها قبل التسوية باطل در (قوله مطلقا سواء كانت مدبرة الخ) ولا فرق بين ان يكون الزوج خرا
او عبدا يعنى لغير سيده لانه اذا كان عبده فنفتها على السيد بواها أو لا ز يلى ويتطرق ما لو كان مكاتب
للزوجة ولعلها عليه ثرنبلالية (قوله ولو خدمته احياها من غير استخدام الخ) لانه لم يستخدمها ليكون

(وبموت أحدهما تسقط) النفقة
(المقضية) المفروضة وعند الشافعي
لا تسقط هذا اذا لم يأمرها بالاستدانة
اما اذا امرها فاستدانت ثم مات
أحدهما لا يبطل ذلك هكذا
ذكر المحاكم الشهيد في المختصر
وذكر المحصاف انه يبطل ايضا والصحيح
هو الاول وكذا في شرح الهداية وكذا
لو طلقها الزوج في هذا الوجه يسقط
ما اجتمع عليه من النفقة بعد فرض
القاضي (ولا ترد المجعلة) أى لو عجل
لها نفقة مدة ثم مات أحدهما قبل مضي
المدة لم يرجع بشئ عندهما مطلقا سواء
كانت شهرا أو أكثر منه وعند محمد
والشافعي ترفع عنها خاصة المدة الماضية
قبل موته ويسترد ما وراء ذلك ان كان
قائما وان كان مستهلكا تجب قيمة الباقي
وعلى هذا الخلاف تجب الكسوة
وعن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر
فادونه ومات قبل مضيه لا يسترد
وان كان أكثر من الشهر فعلى ما بينا
من الخلاف (ويبيع القن في نفقة
زوجته) الا ان يفديه مولاه وانما قيد
بالقن لان المدبر لا يبيع ونفقتها تعلق
بكسبه وكذا المكاتب ما لم يعجز وان
عجز يبيع هذا اذا كان الزوج باذن
المولى اما اذا كان الزوج بغير الاذن
فلا نفقة عليهم ولا مهر ايضا (ونفقة
الامة المنكوحه انما تجب بالتبوة)
مطلقا سواء كانت مدبرة أو أم ولد وهي ان
يجل بينها وبينه في منزله ولا يستقدمها
ولو خدمته احياها من غير استخدام
فلها النفقة

استرداد اهداية (قوله ولو استخداها بعد التوبة الخ) وكذا اذا استخداها اهلها وظاهر ما في الكافي سقوطها باستخداها ولو في منزل الزوج لكن تعليل السقوط بغوت الاحتباس يفيد خلافه فهو ولو بها منزل ثم تجل الزوج لها النفقة ثم اخرجها المولى للخدمة وقد بقي في يدها شيء يسترده زيلعي من المضاربة ونص ببارته ولو رجع الى بلده وفي يده شيء من النفقة رده الى مال المضاربة كما لحاج من الغير اذا بقي شيء في يده برده على المجموع عنه او الورثة وكالغازي اذا اخرج من دار الحرب برذا الى الغنمة مامعه من النفقة وكالامة اذا بواها المولى منزل افع الزوج ثم اخرجها للخدمة وقد بقي شيء من النفقة في يدها استرده الزوج انتهى وانظر هل استرداد الزوج ما بقي في يدها قول محمد او هو قول الكل وظاهر اطلاقه هو الثاني وحينئذ يشكل وجه الفرق بالنسبة لمذهب الامام الاعظم وابي يوسف حيث استرداد الزوج ما بقي في يدها بعد ما اخرجها المولى للخدمة بخلاف المسئلة المتقدمة التي اشار اليها المصنف بقوله ولا ترد المجهلة فانه لا استرداد فيها عندهما مع ان الاحتباس زال في كل منهما غير انه في هذه بالاستخدام وفي تلك بالموت ويمكن الفرق بان زوال الاحتباس في تلك بامر قهري لا صنع لما فيه بخلاف ما هنا فانه حصل بصنع المولى (قوله ونجب السكني) افردها بالذكراع ان اسم النفقة يعمها لانها حاكم بخصها نهر (قوله سكن الدار وفيها) اشار بهذا الى ان سكن يتعدى للفعول بنفسه وبواسطة حرف الجر (قوله في بيت) بقدر حالهما كطعام وكسوة وبيت منفرد من دار له غلق كغالبها محصول المقصود هداية زادي الاختيار والعيني ومرافق ومفاده لزوم كنيف ومطبخ قال في البحر وينبغي الافتاء به وذكر في البحر ايضا انه يشترط ان لا يكون في الدار احد من اجاء الزوج يؤذيها ونقل المصنف عن الملقط كفايته مع الاجاء لاعم الضرر لكل من زوجته مطالبة بيت من دار على حدة در وفي الفتاوى الخيرية ان امتنع من ذلك يجبس (قوله خال عن اهلها) شامل لولده من غيرها كما في الهداية قبل الان يكون صغيرا لا يفهم الجماع فله اسكانه معها كما في الفقه وله ان يسكن امته معها في المختار كما في البرهان غير انه لا يطأها بحضورها كما انه لا يحمل له وطأ زوجته بحضورها ولا بحضوره الضرر شربلاية وكذا انه ان يسكن معها ام ولده در وكذا له اسكان اخته معها ايضا جوي عن البرجندي ولم نجد في كلامهم ذكر المؤنسة الا انه في فتاوى قارى الهداية قال انها لا تجب ويسكنها بين قوم صالحين بحيث لا تستوحش وهو ظاهر في وجوبها فيما اذا كان البيت خاليا عن الجيران ولا سيما اذا كانت تختفي على عقلها من سعة نهر ونظر فيه الشربلاي بان المسئلة مذكورة في البحر قال ليس عليه ان يأتها بامرأة تونسي في البيت اذا اخرج اذا لم يكن عندها احد كما في فتاوى قارى الهداية انتهى وقال في البحر قد علم من كلامهم ان البيت الذي ليس له جيران غير مسكن شرعى انتهى واقول ما ذكره قارى الهداية من عدم لزوم المؤنسة يحصل على ما اذا كان المسكن صغيرا كالمساكن التي في الربوع والمحيشان بشرا الى ذلك قوله بحيث لا تستوحش اذا يلزم من كون المسكن بين جيران عدم لزوم الايتان بالمؤنسة اذا استوحشت بان كان المسكن متسما كالدروان كان لها جيران فعدم الايتان بالمؤنسة في هذه الحالة لا شك انه من المضاربة لاسيما اذا خشيت على عقلها وما في النهر من قوله وهو ظاهر في وجوبها فيما اذا كان المسكن خاليا عن الجيران يحصل على ما اذا رضيت باسكانها فيه ولم يطلبه بالمسكن الشرعى وهو مال جيران وحينئذ فلا يستقيم الرد عليه بما في البحر من ان البيت الذي ليس له جيران غير مسكن شرعى ولهذا نقل السيد الحموي في شرح عبارة التهر برمتها ولم يتعقبها فتوصل ان الافتاء بلزوم الايتان بالمؤنسة وعدمه يختلف باختلاف المساكن ولومع وجود الجيران فان كان المسكن بحال لو استغاثت بجيرانها غاؤها سريعا لما بينهم من القرب لا تزمه المؤنسة والالزمت (قوله واهلها) ولو ولدها من غيره در ومقتضى ما سبق في ولده ان يقال الا اذا كان صغيرا لا يفهم الجماع ولم اره (تممة) سكن بها في منزلها فلا اجر عليه فتاوى قارى الهداية بلا فرق بين مالوا بحيث له السكني ام لا لان لزوم الاجرا باحد من ام العقد واستيفاء المنفعة على وجه الغصب ولم يوجدوا احدهما على ان استيفاء المنفعة في الغصب لا يكون موجبا للزوم

ولو استخداها بعد التوبة سقطت النفقة
اما المسكنة فهي كالحرية في استحقاق
النفقة سواء بواها مولاه او لا (و) تجب
(السكني) مصدر سكن الدار وفيها اذا
اقام واسم بمعنى الاسكان كقري بمعنى
الارقاب (في بيت حال عن اهلها) اي
الان تختار ذلك ورضيت (ولم) اي
لاهلها (النظر والكلام معها) في اي
وقت شاء وله ان يمنع والدتها ولدها من
غيره واهلها من الدخول عليها وقيل
لا يمنعهم من الدخول عليها وانما يمنعهم
من القرار

الابرار في ثلاثة الوقف وعقار اليتيم والمعدل للاستقلال (قوله وقيل لا يمنعهما من الخروج الى والديها) ان لم يقدر على اتيانها على ما اختاره في الاختيار ولو ابوا بهما من اموالهما فلهما ما عاهدوا لو كانا كافرا وان ابي الزوج در عن الفتح (قوله وفي غيرهما من المصارف الخ) قيد بالجارم لما في الدر من انها ممنوعة من زيارة الاجانب وعبادتهم والوليعة وان اذن مكانا عاصيين وفي البحر له منعهما من الغزل وكل عمل ولو تبرعا لا جنبي ولو قابله او مفصلة لتقدم حقه على فرض الكفاية ومن مجلس العلم لا تنال امتنع زوجهما من سواهما ومن الحمام الانفساء وان جاز بلاترين وكشف قال الباقي وعليه الفتوى فلا خلاف في منعهم الا ان العلم يكشف بعضهن شر نبلاية عن الكمال والحاصل ان لها الخروج ولو بغير اذنه اذا كانت قابله او غاسلة ما لم يمنعها وبهذا يدفع الثاني في كلام البحر (قوله وفرض لزوجة الغائب) ولو مفقود ادر وفي الصيرفية قيد الغيبة بمدة السفر امكن نقل المحوى عن البرجندی انه لا فرق بين ان تكون الغيبة مدة السفر او لا حتى لو ذهب الى القرية وتركها في البلدة فلهما ما مضى ان يفرض لها النفقة وما في الرز من انه ينبغي لو كان له خدم عندها ان تقرض لهم ولم اراه نظريه المحوى بان السيد لو كان حاضرا لا يجبر على نفقتهم بل تكون نفقتهم في كسبهم بخلاف الزوجة والطفل ومن في حكمه انتهى قلت و يؤيده ما سجي من التصريح بانها لا تقرض لمملوكه (قوله وأولاده البكار الزمى) هذا بالنسبة للذكور واما الانثى فتفرض لها مطلقا دلان صفة الانوثة عجز (قوله وأبويه ان كانا محتاجين) مطلقا ولو مع القدرة على الاكتساب لو جوب نفقتهم بمجرد الفقر بخلاف غيرهما من الاقارب حيث لا يكفي لوجوب النفقة مجرد الاحتياج بل لابد من صفة العجز عن الكسب والاجداد والمجذات كالأبوين كما سيأتي وفي اقتصاره على ما ذكر من الزوجة والأبوين والطفل ايماء الى أنها لا تقرض لغيرهم كمملوكه وأخيه كما أنه لا يقضى عنه دينه در معللا بأنه قضاء على الغائب وفي النهر لا يقضى دين الغائب ولو أقر به من عنده المال انتهى قلت ومنه يستفاد جواب حادثة هي أن شخصاً يدعى أنه كان مسافراً ببلدة فاذا بها شخص ظله وأخذ منه قدراً معلوماً من المال وأنه يريد الدعوى على وكيله بمصر ليقتضى له القاضي بالدفع من مال موكله الذي في يد الوكيل فأجبت بأن الدعوى على الوكيل لا تبسح ولا يقضى عليه بالدفع وان كان مقرراً بما يدعيه من أخذ موكله (قوله عندهم يقر به الخ) ولا بد أن يقر بالنسب أيضاً في الوالد والولد قالوا وعلم القاضي بذلك كاف قيد بقراره لانه لو أنكر وطلبت عينه لا يستخلف ولو أقامت البرهان بما ادعته عليه لم يقبل لانه ليس خصماً نهرو ولو علم بأحدهما احتج بالقرار بالآخر (قوله وقال زفر لا يقضى باصطائها من مال الوديعة) لانه مأمور بالمحفظ دون الدفع ولنا أن صاحب اليد اذا كان مقرراً بالمال والزوجة والنسب فقد أقر لهم بحق الأخذ لانهم أن يأخذوا بأيديهم من ماله بغير رضاه لان نفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء ولهذا كان لهم الأخذ قبل القضاء فكان القضاء اعانة وفتوى من القاضي بخلاف غير الولاد من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم أن يأخذوا من ماله شيئاً قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء ابتداءً ايجاب فلا يجوز ذلك على الغائب زيلعي ولو انفق من عنده المال بلا فرض امينا كان كالمودع أو لا كالمدينون ضمن بل لا رجوع و يقبل قول المودع في الدفع للنفقة لا المدينون الا بينة او اقراره ادر من البحر ولعل المراد بغير الولاد من الاقارب نحو الاخ والعلم فليطر شر نبلاية وماتر جاء الشر نبلاية صرح به القهستاني (قوله وهذا اذا كان المال من جنس حقهما الخ) ولو قال من جنس حقهما كافي من التنوير لكان أولى والتبر بزيادة الدراهم في هذا الحكم لانه يصلح قيمة للضرر وبزيلي (قوله اما اذا كان من خلاف جنسه الخ) لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب للاتفق بالوافق درر وغيرها كالمداية وعبارتها اما عند الامام فلا يباع على المحاضر فكذلك على الغائب واما عند صاحبين فان كان يقضى على المحاضر لانه يعرف امتناعه فلا يقضى على الغائب لانه لا يعرف امتناعه انتهى لكن نقل السيد المحوى عن البرجندی ما نصه وقال المحلواني للقاضي يبيع

وقيل لا يمنعهما من الخروج الى والديها ولا يمنعهما من الدخول عليهما في كل جمعة وفي غيرهما من المصارف وقال بسنة وهو الصحيح وعليه الفتوى وقال محمد بن مقاتل الرازي لا يمنع (وفرض من الزيارة في كل شهر) الصغير الفقير زوجة الغائب وطفله (الصغير الفقير مطلقاً) كان ذكر أو أنثى وأولاده البكار الزمى الفقراء (وأبويه) ان كانا محتاجين فحسب (في مال له عندهم بقره وبالزوجة) مطلقاً سواء كان وديعة ومضاربة او دينا وقال زفر لا يقضى باصطائها من مال الوديعة وهذا اذا كان وتؤثر بالاستدانة عليه وهذا اذا كان المال من جنس حقهما كالدراهم والدينار والطعام والكسوة اما اذا كان من خلاف جنسه فلا يفرض القاضي فيه النفقة وكذا اذا أنكر واحد الامرين لا يفرض القاضي النفقة

عروض الغائب في نفقة زوجته عندهما لا عند الامام وفي العقار روايتان كذا في العمادية انتهى (قوله ولا تجمع بيننا على النكاح) ولا تستعمله عند عدم البينة كما سبق عن النهر لان المودع ليس بخصم عنه في اثبات الزوجة والنسب ولا هم خصم عنه في اثبات المال زيلعي وقال زفر يسمعها ويفرض لها النفقة امرها بالاستدانة فان حضرا زوج وانكر النكاح كلفها القاضي اقامة البينة ثانيا قال الخصاف وهذا ارفق بالناس وفي ملتقى البحر وهو المختار وفي غيره وبه يفتي نهر وهذا من الست التي يفتي فيها بقول زفر فلو غاب وله زوجة وصغار تقبل بيننا على النكاح ان لم يكن عالما به ثم يفرض لهم ويأمرها بالانفاق او الاستدانة لترجع در عن البحر ووجه الافتاء بقول زفر ما في الهداية انه لا ضرر فيه على الغائب فانه لو حضر وصدها فقد اخذت حقها وان جحد يخلف فان نكل فقد صدق وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت يضمن الكفيل او المرأة انتهى (قوله ويؤخذ كفيل منها) بما اخذته لا بنفسها وجوبها في الاصح نهر وسقوط النفقة بمضي الزمان والموت عرضي لا اصلي فكان دين النفقة صحيحا بخلاف بدل الكتابة لان العجز في المكاتب اصل ويخلفها مع اخذ الكفيل احتياطا ان الغائب لم يعطها النفقة ولا كانت ناشرة ولا مطلقة مضت عدتها تنوير وشرحه وكذا يؤخذ الكفيل من القريب ولا داوي بخلفه ايضا شربلاية عن المجوهرة لان القاضي ناظر محتاط وفي اخذ الكفيل نظر للغائب وكذلك في التخلف ولكنه لو كان صغيرا كيف يخلف فليست راتني (تنبيه) لا يقضي بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء المذكورين وهم - م الزوجة والوالدان والولد الصغير هداية ويستدرك عليه الاولاد البكار الاثنا والذكور البكار الزماني ونحوهم لانهم كالصغار للعجز عن الكسب كذا قاله الكمال قال الشربلاي وينظر ماذا يريد بنحوهم انتهى واقول يريد بنحو الزماني من كل من لا قدرة له على الكسب وان لم يسكن زمنا فالصغير في ونحوهم يرجع لازمي لا للذكور كما توهمه (قوله حتى ان حضرا زوج واقام بينة الخ) انما لم يعط النكول عليه لانه اذا عجز عن اقامة البينة فاستخلفت فنكلت كان له الخيار في مطالبة ايها ما شاء كما سيذكره الشارح يعني اتفاقا على ما يشير اليه كلامه اما اذا اقام البينة انه اوفاها النفقة ففي توجه الطلب على الكفيل قولان اشار الي ذلك بقوله وقيل الكفيل ضامن لما اخذت وبالجمله فن زاد ونكلت على قول الشارح حتى ان حضرا زوج واقام بينة الخ لم يصب اما ولا فتصرح الشارح به فيما سبأ في قريبا واما ثانيا فلان هذه الزيادة تقتضي ثبوت الخلاف في كون الكفيل مطالبا او لا في جانب النكول بناء على انه ضامن او لا كنبوته في جانب اقامة البينة على استيفائها النفقة (قوله وذ كفي ادب القاضي للخصاف ليس عليه ذلك) أي ليس على القاضي ان يأخذ منها كفيل بما اخذته لكنه لو اخذ كفيل فحسن والاصح ان يأخذ منها كفيل وجوبا كما سبق عن النهر بخلاف ما اذا قسمت التركة بين الورثة بالبينة حيث لم يؤخذ منهم كفيل عنداني خفيفة لا احتمال ان يكون له وارث آخر والفرق ان المكفول له في النفقة معلوم وهو الزوج وفي الميراث مجهول زيلعي (قوله ولمعندة الطلاق) يشترط في استحقاق النفقة ان تلازم بيت العدة حتى لو خرجت زمانا عن غير عذر شرعي صارت ناشرة ولا تستحق النفقة وان تكون معتدة من نكاح صحيح اذا المعتدة من النكاح الفاسد لا نفقة لها وان تكون حرة وامعة بواها المولى فان لم يوثق المولى يتنقلا نفقة لها كافي حال قيام النكاح واذا فرض لها القاضي نفقة العدة فلم تأخذ حتى مضت العدة قبل تسقط واختار المحلواني عدم السقوط سموي عن البرجندي وتقدم ان النفقة انما تجب بالتبوة قبل الطلاق لا بعده حتى لو برأها بعد الطلاق لا تستحق نفقة العدة واعلم ان الخلاف في سقوطها بمضي مدة العدة مقيد بما اذا لم تكن استدانته عليه بعد فرضها عليه بالقضاء وان فرضت بغير القضاء بان تراضيا عليها فقيهه اختلاف الروايات والمشايخ نهر واعلم ان ما ذكره البرجندي من ان معتدة الطلاق تسقط نفقتها بنشورها محمول على معتدة الرجعي فلا ينافي ما في النهر من فروق الهجو في لوشنرت المبانة في العدة وقبلت ابن زوجها لا تسقط نفقتها بخلاف المنكوحه لان السكنى في الاول حق الله فكذا النفقة وفي الثاني

ولا تسمع بينها على النكاح ايضا
عند علمنا الثلاثة (ويؤخذ كفيل
منها) بعدما اعطيت حتى ان حضر
الزوج واقام بينة على انه اوفاها
النفقة بأمرها القاضي برأها اخذت
وقيل الكفيل ضامن لما اخذت
وان لم يكن له بينة وحلفت على ذلك
فلا شيء على الكفيل وان نكلت زمناها
الخيار في مطالبة ايها ما شاء
الخصاف ليس عليه ذلك لكن
لوفعل فحسن وكذا يجبر الاب فحسب
على نفقة امرأته الغائب ونفقة
ولده (و) تحب النفقة والسكنى دون
السكنى (لمعندة الطلاق) سواء كان
رجعيا او بائنا وسواء كانت حاملا او لا
وقال الشافعي لا نفقة للبتوة ولها
السكنى الا اذا كانت حاملا

حقها ولو ادعت امتداد الطهر فلها النفقة ما لم يحكم بانقضائها بما يحيضها او بدخولها احد الاياس ما لم تدع
الحمل فلها النفقة الى سنتين مطلقا ولو مضت ثمانين ان لا حمل فلار جوع عليها وان شرطه لانه شرط
باطل ولو صالحها عن نفقة العدة ان بالاشهر صح وان بالحيفض لا للمهالة بجر ونهرودر (قوله وانما قلنا
دون الكسوة لانها لا تحتاج الخ) هكذا اعتذر من محمد حيث لم يذكر الكسوة في الكتاب شر نبلاية عن
من الغفار (قوله لا الموت) شامل لما لو كانت حاملا الا اذا كانت ام ولد حاملا فلها النفقة من جميع المال
شر نبلاية عن النهر معز بالجوهره وقوله شامل لما لو كانت حاملا لمخالفا لما نقله السيد المحوى عن
البر جندی ونصه ويستثنى من ذلك الحامل فانها تجب لها النفقة ويمكن ان يقال ان نفقة الحامل لا حمل
الحمل لا لعدة انتهى فتحصل ان معتدة الموت الحامل تختلفوا في وجوب النفقة لها الا ان تكون ام ولد
فتجب لها النفقة بالاتفاق من جميع المال لانه لا رث لها قال في النهر وينبغي ان يكون معناه اذا حبلت
امة من سيدها واعترف بان الحمل منه لسكنها لم تلد الا بعد الموت انتهى (تمتة) ذكر ابو الليث في تفسير
قوله تعالى وان كن أي المطلقات اولات حمل قد اجعوا ان المطلقة اذا كانت حاملا فلها النفقة واما
اذا لم تكن حاملا فان كان الطلاق رجعا فلها النفقة والسكنى بالاجماع وان كان الطلاق بائنا فلها النفقة
والسكنى في قول اهل العراق وقال بعضهم لها السكنى ولا نفقة لها اه (قوله بمعصيتها) لانها صارت
حاسبة نفسها بغير حق وصارت كالناشرة بل ابعد قيد بالمعصية لانها لو كانت بغيرها كخيار بلوغ وعق
وعدم كفاءة وطء ابن الزوج مكرهه وجبت نفقتها وبكونها منها لانها لو كانت منه كتقيل بنت زوجته
او ابلاؤه مع عدم فيشه حتى مضت المدة وابائه عن الاسلام اذا اسلمت هي او ارتد فاني عن الاسلام وجبت
لها النفقة لان بمعصيته لا تحرم هي النفقة قال في الفتح ولها السكنى في جميع الصور لان القرار في منزل
الزوج حق عليها فلا يسقط بمعصيتها اما النفقة فحق لها فتجوز بسقوطه بمعصيتها انتهى والظاهر ان
الكسوة كالنفقة بجامع ان كلا منهما حق لها نهر (قوله وردتها بعد البت تسقط نفقتها لا تمكين ابنه) وجه
الفرق ما في النهر من ان الشارع اوجب حبس المرتدة ولا نفقة للمحبوسة وكذا لو محقت بدار الحرب حتى
لوم تلحق بدار الحرب ولم تجبس كان لها النفقة ولو حبست او محقت فعادت الى الاسلام ورجعت الى بيتها
عاد استحقاقها للنفقة اما الممكنة فانها لا تجبس به شرعا الخ وقوله حتى لوم تلحق بدار الحرب ولم تجبس كان
لها النفقة معناه انها لم تخرج من بيته در عن القهستاني وسياتي في كلام الشارح ما يفيد (قوله
ولطفله) وهو الولد حين يسقط من بطن امه الى ان يحتلم ويقال جارية طفل وطفلة كذا في المغرب وقيل
اول ما يولد مبي ثم طفل نهر وفي الدر الطغل يع الانثى والجمع وذلك لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
الاية اوجب على الاب رزق والودات وعبر المولود تنبيهها على علمه الايجاب وهو الولادة واذا وجبت نفقة
غيره بسببه نفقة نفسه اولي نهر واطلق في وجوب نفقة الطفل على ابيه فعم ما لو كان مسلما وابوه كافر در
عن البحر وسياتي التصريح به في كلام الشارح عند قول المصنف ولا نفقة مع اختلاف الدين الاباز وجبة
والولاد ولو لا صغير مال غائب فنفته على ابيه ثم يرجع ان شهد الا ان ينوي الادانة ولو كانا فقيرين فالاب
يكتسب او يتكفف وينفق ولو لم يتيسر انفق عليهم القريب ورجع على الاب اذا ايسر ولو خاصته الام
في نفقتهم فرضها القاضي و امره بدفعها للام ما لم يثبت خيانتها فبعدفع لها صبا حوا ومساء او يأمر من ينفق
عليهم وصح صلحها عن نفقتهم ولو بزيادة بسيرة تدخل تحت التقدير وان لم تدخل طرحت ولو على
مالا يكفهم زيدت بحر ولو ضاعت رجعت بنفقتهم دون حصتها وفي النية اب معسر وام موسرة تؤمر
الام بالانفاق ويكون دين على الاب وهي اولي من الجمد الموسر در وفي الاشباه من كتاب الغرائض الجمد
كالاب الا في ثلاثة عشر مرثلة منها ما في الخانية مات وترك اولاد اصغارا ولا مال لهم ولهم ام وجد ابوالاب
فالنفقة عليهما اثلاثا الثلث على الام والثلثان على الجمد انتهى واذا امتنع الاب من الانفاق على ولده مع
كون الاب له قدرة على التكسب حبس بخلاف سائر الديون ولا يجبس والدوان علاني دين ولده وان

وانما لما دون الكسوة لانها لا تحتاج
في هذه العدة الى الكسوة حتى
لو احتاجت تفرض كذا في الخزانة
(الا الموت) أي لا يجب شيء لمعتدة الموت
(و) معتدة (المعصية) وهي التي جاءت
الفرقة بمعصية اكر ذمها وتقيل ابنه
مطلقا (وردتها بعد البت) تسقط
قبل الطلاق (وردتها) أو أكثر (تسقط)
سواء كان واحدا أو أكثر فان لم
نفقتها اذا حبست حتى تعوب فانها
تجسب بعد بل هي في بيت زوجها فانها
النفقة (لا) أي لا يسقط (تمكين ابنه)
من نفسها بعد البت فيكون لها النفقة
خلافا لفرقة هذا اذا كان بائنا اما اذا كان
رجعا وارتدت فحبست أولا او مكنت
اسه فلا نفقة لها (و) تجب النفقة
(لصقه الفقير) اذا كان حرا وابوه
وان كان الولد عبدا فنفقة على مولاه
وان كان الاب عبدا لا تزومه نفقة الابن

سفل الانى النفقة شربا لئلا يفتن وسياقى عن البدائع انه اذا امتنع عن نفقة القرب المحرم يضرب
 الخ على ان ضربه في قرابة الولاد يكون بالاولى فيسد بالطفل لان الكبير القادر على الكسب لا تجب
 نفقه على ابيه بخلاف العاجز كالذى به زمانة او عجمي او شللى او ذهاب عقل ومنه الانثى الى ان تزوج
 وليس له ان يزجرها في عمل وان كان لها قدرة واذا طلقت وانقضت عدتها عادت نفقتها وابناء الكرام
 اذا كانوا لا يهتدون الى الكسب نهر وكذا من يلحقه العار بالكسب در وظاهره انه لا يشترط عدم
 اهتدائه للكسب وكذا طالب علم لا يفرغ للكسب ولهذا نقل عن ابي حامد انه اقضى بعدمها لطلبه زمانا
 واعلم ان قول المصنف ولطفه الفقير ليس على اطلاقه بل مقيد بان يكون عاجزا عن الكسب اذ لو بلغ
 حد الكسب يسلمه الاب في عمل او تجاره وينفق عليه من ذلك جوى عن البر جندى ولو كان الاب
 مبرا يدفع كسب الابن الى امين كسائر املاكه شربا لئلا يفتن (قوله وان تزوج باذن المولى) سواء كانت
 الزوجة حرة او امة اما اذا كانت حرة فلان الاولاد احراز تبعها والمحرر لا يستوجب النفقة على العبد الا
 الزوجة وان كانت الزوجة امة فنفقة الاولاد على مولى الامة وان كانت نفقة الام على العبد لان الاولاد
 تبع للام في الملك فتكون نفقة الاولاد على المالك لا على الزوج كذا في الولو المجبة زاد في الكافي وغيره
 وكذا المكاتب لا تجب نفقة ولده سواء كانت امرأته حرة او قنة لهذا المعنى واذا كانت امرأة المكاتب
 مكاتبه ولها مولى واحد فنفقة الولد على الام لان الولد تابع للام في كتابته ساجر عند قول المصنف
 ويبيع القن (قوله لا يقال قد استفيد هذا من قوله وفرض لطفه الخ) فيه نقل لكلام المصنف على
 وجه الاختصار بخلاف المعطوف عليه من قوله وفرض لزوجة الغائب وطفله (قوله ولا تجبر امه لترضع)
 يعنى قضاء وان لم يهادىانه لانه كالنفقة وهى على الاب نهر (قوله واعلم ان الاعمال تجب عليها تدينا)
 فلا يجوز لها اخذ الاجر عليها ولو شريفة لانه عليه السلام قسم الاعمال بين على وفاطمة فجعل اعمال الخراج
 على على واعمال الداخل على فاطمة مع انها سيدة نساء العالمين در (قوله ويستأجر الاب من ترضعه
 عندها) لان الحضانه لها والنفقة عليه در بقى ان يقال ظاهر قول المصنف تبع الهداية عندها وجوب
 المكث على الغير عند الام مع ان المصرح به في كلامهم كالبحر وغيره ان ذلك لا يجب الاب بالشرط فيعمل
 ما ذكره المصنف على ما اذا اشترط عليها ذلك اما بدون الشرط فلها ان ترضعه وترجع الى منزلها او تتحمل
 الصبي معها الى البيت او ترضعه في فناء الدار ثم تدخل به الدار الى امه كفاى العيني وغيره ولو انقضت
 المدة وأبت أن ترضعه ولم يقبل ندى غيرها قال محمد اجبرها عليه نهر واعلم ان المراد من قوله انقضت
 المدة أى مدة الاجارة لا مدة الرضاع كما توهمه السيد المحمى فتعقبه بانه بعد انقضاء مدة الرضاعة
 لا يحتاج الى الارضاع حتى تجبر عليه (قوله اما اذا لم توجد من ترضعه) او وجدت الا ان الولد لا يأخذ
 ندى غيرها نهر (قوله تجبر الام على الرضاع) صيانة له (قوله وعليه الفتوى) قال في الفتح انه
 الا صوب لان قصر الصبي الذى لم يأنس الطعام على الدهن والشراب سبب تعرضه وموته نهر (قوله
 لامة الخ) ولومن مال الصغير خلافا للذخيرة والمجتبى در لكن هذا خلاف ما عليه الفتوى كما سيأتى
 قريبا عن المنصورية وتبعه البر جندى واقره العلامة المحمى (قوله لو منكوحه او معتدة) كيلا يؤدى
 الى اجتماع اجرة الرضاع ونفقة النكاح في مال واحد ولان الرضاع مستحق عليها ديانة الا انها عذرت
 لاحتمال عجزها فاذا أقدمت عليه بالاجر ظهر قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه
 نهر هذا اذا لم يكن للصغير مال فان كان له مال ذكر ابن رستم عن محمد انه اذا استأجر الاب امه من ماله حال
 قيام النكاح يجوز لان نفقتها ليست من مال الرضيع فيجوز ان تستوجب الاجر في ماله بمقابلته الارضاع
 بالشرط والفتوى على هذه الرواية جوى عن البر جندى معز بالمنصورية (قوله وفي رواية اخرى
 جاز) وهو ظاهر الرواية واصح الروايتين كذا في الجوهره والقنية مع لابلان النكاح قد زال فهى
 كالأجنبية الا ان ظاهرا الهداية يفيد ترجيح عدمه وهو رواية الحسن عن الامام وهو الاول نهر

وان تزوج باذن المولى لا يقال
 قد استفيد هذا من قوله وفرض
 لطفه لا ان يقول ذلك يجب في مال
 الاب الغائب وهذا يجب عليه مطلقا
 سواء كان غائبا او حاضرا فلا يكون
 مكسرا (ولا تجبر امه لترضع)
 مطلقا سواء كانت شريفة او لا
 مالك تجبر ان لم تكن شريفة واعلم ان
 الاعمال تجب عليها تدينا ولا تجبر عليها
 في الحكم نحو كسب البيت وغسل
 الثياب والطبخ والتخيز والارضاع
 (ويستأجر الاب) من ترضعه عندها
 اذا ارادت ذلك هذا اذا وجدت
 اما اذا لم توجد من ترضعه فخير الام على
 الارضاع وقيل لا تجبر الام في ظاهر
 الرواية ونهى له غداء من المائعات
 والدهن والقدورى وهو الامم
 السرخسى والفتوى (لامه) أى لا يستأجر
 وعليه الفتوى (كانت) منكوحه او
 ام الطفل (لو) كانت (منكوحه او
 معتدة) عن الطلاق الرجعي لترضعه
 وأما المعتدة عن طلاق بائن فكذلك
 في رواية وفي رواية اخرى جاز وان
 استأجرها وهى منكوحته او معتدته
 لترضع ولده من غيرها جاز

(قوله وهي أحق به بعدها) وظاهر كلامهم أن هذه الأجرة لا تتوقف على عقد إجارة مع الأم بل تستحقه بالارضاع في المدة المذكورة ولا تنقطع هذه الأجرة بموته بل هي أسوة الغرماء نهر (قوله ما لم يطلب زيادة) قال الزبلي ولو رضيت الأجنبية بلا أجر أو بدون أجر المثل والام بأجرة المثل فالأجنبية أولى أنتهى أى بالارضاع أما المحضنة فهي للام وتستحق أجرة عليها كما في فتاوى قارى الهداية وفي الولوالجية لو طلبت الأمة أن تربيته وتمسكه من غير أجر ولا تمنع الأم عنه فالعقيم أن يقال للام ما أن تمسكه بغير أجر وأما أن يدفع إلى العمة أنتهى والعمة ليست بقيد فيما يظهر بقي أن الأجنبية هل تكون كذلك قال في البحر ظاهر المتون أن الأم تأخذ به بأجر المثل ولا تكون الأجنبية أولى نهر وفي الرزمي ما يخالفه حيث قال والظاهر أن من لاحق لها في المحضنة كذلك قال وفي التتارخانية ما يشير إليه جوى بقي أن ظاهر كلامهم يفيد أنه لا فرق في الحكم المذكور بين أن يكون الأب معسرا أو موسرا وليس كذلك بل المسئلة مقيدة بما إذا كان الأب معسرا كما في الدرر عن الخلاصة حتى قال في الشرنبلالية والتقييد يفيد أن الأب الموسر يجبر على دفع الأجرة للام نظرا للصغير يعنى ولا تكون المتبرعة أولى منها (قوله وتجب النفقة لأبويه) وإن لم يكونا مسلمين لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معر وفازلت في الأبوين الكافرين وليس من المعروف أن يعيش في نعم الله ويتركهما جاثعين لكن قيد في النهر المسئلة بغير المحرمين ولو مستأمنين في دارناو بشرط كون الابن موسرا وسيأتي في كلام الشارح ما يدل عليه فانه إذا كان معسرا كان عاجزا ولا نفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة والاولاد الصغار لانه التزمه بالعقد واختلاف في اليسار والقوى على أنه مقدر بملك نصاب حرمان الصدقة أعني يسار الفطرة درر وهو محتار صاحب الهداية وهو قول أبي يوسف وفي الخلاصة هو نصاب الزكاة وبه يقتضى وعن محمد أنه قدره بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا إن كان من أهل الغلة وإن كان من أهل الحرف فهو مقدر بما يفضل عن نفقته ونفقة عياله كل يوم وهذا أوجه شرنبلالية عن الكمال ولو قال الأب هو غني وادعى الابن الاعسار فالقول للأب واليمنية بينة الأب وإذا سرق الأب من مال ابنه ما يكفيه إذا امتنع من الانفاق عليه فإن كان في البلدة قاض ائتم والافلانهر وإذا احتاج الأب إلى الزوجة والابن موسر وجب عليه أن يزوجه أو يشتري له جارية ويلزمه نفقتهما وكسوتهما وإن كان للأب أكثر من زوجة لم يلزم الابن إلا بنفقة واحدة يوزعها الأب عليهن كما في المجوهرة من غير ذكر خلاف وفي البحر عن المحلوي في رواية أخرى قيد وجوب نفقة زوجة الأب بكونه مريضا أو به زمانة أما إذا كان صحيحا فلا تجب نفقة زوجته على ولده شرنبلالية ولو لم يقدر إلا على نفقة أحد أبويه فالأم أحق ولوله أب وطفل فالطفل أحق وقيل يقسمها فيهما درر وظاهر إطلاقه أنه لا فرق بين أن تكون زوجة الأب مسلمة أو ذمية وهو مشكل لأن النفقة لا تجب مع اختلاف الدين إلا في الزوجة والولاد وقد يقال وجوبها عليه لما كان بطريق التبعية لنفقة الأب اغتفر إذا يغتفر في التابع ما لا يغتفر في غيره أو يقال وجوبها عليه ضمنا لا قصدا ويغتفر في الضمانات ما لا يغتفر في القصدات جوى (قوله وأجداده وجداته) لأنهم من الآباء والأمهات وإطلاقه شامل للجد والمجدة الفاسقين وشامل لما لو كان من قبل الأب أو الأم شرنبلالية ونهر (قوله لو كانوا فقراء) ولو كان له منزل وخادم ففي استحقاقه روايتان ورواية الاستحقاق هي الصواب ودل إطلاقه أن الأب لو كان مع فقرا يقدر على الكسب تجب نفقته أيضا وهذا قول السرخسي نهر وقوله ففي استحقاقه الخ أى استحقاق أجر المنزل ونفقة الخادم (قوله الأباز وجية الخ) لأن وجوبها باعتبار الحبس المستحق بالعقد الصحيح دون اتحاد الدين قيل لا يرد على المحصر نفقة المملوك الكافر على السيد المسلم وإن كان فقيرا لانه بصدديان نفقة الأقارب جوى عن البرجندى وفي المختار والمثلتي ونفقة زوجة الابن على أبيه إن كان صغيرا أو زمنا وفي واقعات المفتين لقدردى أفندى ويجبر الأب على نفقة امرأة ابنه الغائب وولدها درر (قوله والولاد) لانه لا يمنع نفقة نفسه بكفره فكذلك نفقة جزيته لأنه لا يجب على المسلم نفقة أبويه المحرمين كما في الزبلي لهنين عن برمن

(وهي) أى الأم (أحق) وأولى به
بعدها) أى بعد العدة (ما لم يطلب
زيادة) تجب النفقة (لأبويه وأجداده
وجداته) كانوا (فقراء) وإن كانوا
أغنياء فلا (ولا نفقة مع اختلاف الدين
الأباز زوجية والولاد) أى الأولاد
والأجداد والجدات والاولاد ذمية
والاولاد ذمية أن تزوج ذمية
فولدت ولدا ثم أسلمت فالولد يتبعها في
الاسلام ونفقة على الأب أو أسلم الولد
دونها

يقا تلنا في الدين وإطلاق المحرمين صادق بالمستأمنين وبه صرح في الدر (قوله ولا يشارك الأب والولد
 الخ) قال في النهاية ولا يشارك الولد في نفقة أبيه أحدهم الأخوة والأخوات والأعمام والأعمات وغيرهم
 وأما الأولاد فانهم يشتركون في نفقة والديهم حموي وأقول هذا مما لا حاجة إليه لأن اللام في الولد للمعذس
 فيصدق بالواحد والمتعدد (قوله تقديره لا يشارك أحدهم الأقارب الأب الخ) أما الابن فلان فلان لهما
 في مال الولد تأويل لا نقوله عليه السلام أنت ومالك لا يليك ولا تأويل لهما في مال غيره ولأنه أقرب الناس
 إليهما فكان أولى باستحقاق نفقتهما عليه وأما نفقة الولد على الأب فلما تلونا ولما ذكرنا من المعنى زيلعي
 ودرر ونعقبه في الشريعة بأن قوله عليه السلام أنت ومالك لا يليك أخص من المدعى وأجاب شيخنا
 بأن المراد من قوله عليه السلام لا يليك الأصل فيم الام (قوله على الذكور والإناث بالسوية) لأن
 المعنى وهو المجزية أو اعتبار التأويل في مال الولد يشمل الذكر والأنثى بخلاف الولد الصغير حيث يجب
 نفقته على الأب وحده لأن الأب يحتص بالولاية في الصغير فكذلك في النفقة بخلاف الكبير زيلعي وأعلم
 أن المراد بالكبير هو الذي لا قدرة له على الكسب ولهذا قال في الشريعة وبوجه الفرق بين نفقة
 الصغير والكبير الزم أنه اجتمع للأب في الصغير ولاية وموثة حتى وجبت عليه صدقة فطره فاخص
 بلزم نفقته عليه ولا كذلك الكبير لانعدام الولاية فتشاركه الام ولو كان للفقر ابنان أحدهما فائق
 في الغنى والآخري ملك نصا بافقط كانت النفقة عليهم بالسوية وفي الذخيرة عن المحلواني التسوية انما
 تكون اذا كان التفاوت سيرا اما اذا كان تفاوتنا فاحش يجب ان يتفاوت في قدر النفقة حموي عن البرجندی
 (قوله وعن أبي حنيفة ان نفقة الولد على الأب والام اثلاثا) يعني الكبير كما سبق عن الزيلعي وأما الصغير
 فنفقته على أبيه خاصة من غير خلاف قال الزيلعي والظاهر الأول (قوله ولقريب محرم) اذا كان حرا
 حتى لو كان عبدا أو أمة أو مديرا أو أم ولد فلا نفقة لهؤلاء على ذي الرحم المحرم لانها واجبة على موالهم
 حموي عن البرجندی وأعلم ان التقيد بال قريب المحرم يخرج غير المحرم كابن العم والمحرّم غير القريب
 كالأخ رضاعا لكن يرد عليه ان لنا رجلا محرم لا يجب نفقته كابن العم اذا كان أحام الرضاع نهر وتبعه
 الحموي في الشرح وأقول هذا غفلة عما في البحر عن شرح الطحاوي من ان المراد من كانت محرمته
 بجهة القرابة وحينئذ فلا يرد وقول العيني وهنا قيد آخر لم ينبه عليه الشيخ وهو ان يكون ذوالرحم المحرم
 مسلما لان اختلاف الدين يمنع هنا بخلاف قرابة الولاد والزوجية انتهى ذهول عن قول المصنف ولا نفقة
 مع اختلاف الدين الاباز ووجبة والولاد (قوله عاجز عن الكسب) حقيقة كازمن والاعمي ومقطوع
 البدين او الرجلين أو حكا كالانثى نهر أو يكون من أعيان الناس يلحقه العار بالكسب أو طالب علم
 لا يتفرغ لذلك زيلعي (قوله بقدر الارث) لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وقرآن مسعود ذي
 الرحم المحرم والمراد من هو أهل لليراث لا كونه وارثا حقيقة ادلا يتحقق ذلك الا بعد الموت حتى لو كان له
 خال وابن عم فنفقته على خاله وميراثه لابن عمه نعم عند الاستواء في الحرمة النفقة على الوارث كالم مع
 الخال نهر وما في الدرر من قوله فنفقة من له خال وابن عم على الخال ففيه نظر لانه ليس بمحرم والكلام
 في ذي الرحم المحرم در عن القهستاني وأفاد بقوله بقدر الارث انه لو تعدد من يجب عليه النفقة قسمت عليهم
 بقدر الارث كأم وعم للصغير أو أم وأخ شقيق فلو كان الأقرب معسرا والابن معسرا فكل من حاز جميع
 المال وهو معسر جعل كالميت وكانت النفقة على الباقي بقدر الارث وكل من حاز بعضه لم يجعل كالميت
 وكانت على قدر موارث من يرث معه بيانه معسر له ابن فقير أو صغير وثلاثة أخوة متفقرين فنفقة الأب
 على الشقيق والأخ لام أسداسا خمسة أسداسها على الشقيق والباقي على الأخ ونفقة الولد على الشقيق
 خاصة كذا في البدائع ولو اجتمع المعسرون والموسرون ووجبت النفقة على الموسرين اعتبر المعسرون
 احياء في حق اظهار قدر ما يجب على الموسرين ثم يجب الكل على الموسرين بيانه صغير له أم وأخت
 شقيقة ولام فقط ولأب كذلك والشقيقة والام موسرتان فالنفقة عليهما على أربعة أسهم ثلاثة على

(ولا يشارك الأب والولد في نفقة ولده
 وأبويه أحد) فيه لف ونشر تقديره
 لا يشارك الابن ولا يشارك أحد الأقارب
 نفقة الابن ولا يشارك أحد الأقارب
 الولد في نفقة أبويه وعن أبي حنيفة
 ان نفقة الولد على الأب والام اثلاثا
 بحسب ميراثهما هذا اذا كان الأب
 موسرا فان كان معسرا والام موسرة
 أمرت بان تنفق من مالها على الاب اذا أسر
 ويكون ذلك دينيا على الاب اذا أسر
 فان كان الأولاد موسرين فنفقة
 الابوين على الذكور والإناث بالسوية
 وفي ظاهر الرواية وهو الصحيح وعن
 أبي حنيفة ان النفقة بين الذكور
 والإناث للذكر مثل حظ الأنثيين
 (و) يجب النفقة (ل قريب محرم فقير
 عاجز عن الكسب بقدر الارث

(لو كان (موسرا) حتى لو كان رجل معسر
عاجزا عن الكسب وله أخ وأخت
موسرا تجب نفقته على الأخ
والأخت إن شاء وقال ابن أبي ليلى
تجب النفقة على كل وارث معسر ما كان
أولا وقال الشافعي لا تجب النفقة على
غير الوالدين والمولودين (لا) بيع
(بيع عرض ابنه) الغائب (لا) بيع
(عقاره لنفقته) إلا إذا كان الولد
العقار صغيرا فإنه يصح بيع العقار
أيا وعقد أي يوسف ومحمد لا يجوز
ذلك كله وهذا بخلاف في الأب أما
بيع غير الأب فلا يصح إجماعا وفي
حال حضرة من تجب عليه النفقة بيع
ليس لأحد من يستحق النفقة بيع
العرض والعقار إجماعا (ولو أنفق
مودعه على أبيه) وزوجته وولده
(بلا أمر من) وهو نكرة في موضع
التي فيم أمر القاضى وأمر الغائب

الشقيقة والباقي على الأم قاله المصنف نهر (قوله لموسرا) شرط المصنف اليسار لأن الفقير لا تجب
عليه نفقة غير الأصول والفروع والزوج ولا يشترط يسار الأب لنفقة الولد الكبير العاجز لأنه كالصغير
بهر (قوله وله أخ وأخت) أو أم وعم أو أم وأخ شقيق كما سبق عن النهر (قوله على الأخ والأخت إن شاء)
ولو صغيرين وكذا يهر الابن إذا كان موسرا على نفقة أولاد أبيه لأن الفقير كالميت فوجب عليه نفقة
أخوته ذكره في المحيط وفيه يهر الابن على نفقة أمه أبيه ذكره هشام عن أبي يوسف وذكر المصنف أن
نفقة خادم الأب لا تجب على الابن إلا إذا كان محتاجا إليه زيلعي (قوله وقال ابن أبي ليلى الخ) وبه قال
أحمد عيني (قوله محرما كان أولا) اعلم أن بين ذى الرحم وبين الهرم عموما وخصوصا من وجه لتماديهما
على البنات والأخت وصدق الأول على بنت الم دون الثانية لجهة نكاحها وصدق الثاني على أخت
الزوجة لعدم صحة نكاحها دون الأول در لكن لو أبدل أخت الزوجة بنت الزوجة أو أبا لأخت رضا
لكان أولى (قوله وقال الشافعي لا تجب الخ) لأن ذوى الأرحام لأجزيه بينهم فلا تجب نفقة بعضهم
على بعض (قوله عرض ابنه) العرض المتاع وكل ما هو غير الدراهم والدنانير فهو عرض وقال أبو عبيد
العرض الامتعة التي ليست مكسلة ولا موزونة ولا حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح والعقار في اللغة هو
الأراضي والأشجار والشرب والدور والمنازل وفي الفصول العمادية اسم للعروة المبنية والضيعة اسم
للعروة فقط والمراد بالعقار هنا المعنى الأول ثم اعلم أن الابن ليس قيدا بل البنات كذلك ولو عبر المصنف
بالولد لكان أولى حموي عن البرجندی (قوله الغائب) ولا بد من قيد كون الابن صغيرا إذ لو كان
صغيرا باع الأب عرضه للنفقة اتفاقا شيخنا (قوله لنفقته) قيد بالنفقة لأنه ليس له البيع لدين سواها
إجماعا قال زيلعي في المسئلة نوع اشكال وهو أن يقال إذا كان للأب حال غيبة ابنه ولاية المحفظ فالمانع
له من البيع بالنفقة عندهما أو بالدين عند الكل أقول لا اشكال أصلا لأن ههنا مقتضيتن أحدهما
أن للأب حال غيبة ابنه ولاية المحفظ والثانية أن يبيع المنقول من باب المحفظ ولا يلزم من كون الأولى
إجماعية كون الثانية كذلك فالمانع من البيع بالنفقة عندهما كونه منافيا للمحفظ وأما المانع من
البيع بالدين فهو أن ثبوت الدين يحتاج إلى القضاء يعني والقضاء على الغائب لا يجوز بخلاف نفقة الولد
درر وتعقبه عزمي زاده بأن احتياج ثبوت الدين إلى القضاء لا يكون وجهه للعرق فانه إذا كان الدين مثبوتا
ومقتضيا به على الابن قبل غيبته فالظاهر أن المسئلة أيضا بحالها انتهى وأشار بقوله للنفقة إلى أنه لا يجوز
بيعه إلا بقدر ما يحتاج إليه من النفقة ولا يجوز له أن يبيع الزيادة على ذلك بخبر عن غاية البيان واعلم أن
المتن انتهى شرح عليه صاحب البحر وقع التعبير فيه بالنفقة فلهذا قال وانما قال المصنف للنفقة ولم يقل
لنفقته للإشارة إلى أنه يبيع لنفقته ونفقة أم الغائب وإن كانت الأم لا تملك البيع قال في الذخيرة الظاهر
أن الأب يملك البيع والأم لا تملك ولو كان بعد ما باع الأب فالتمن يصرف اليهما في نفقةهما انتهى (قوله إلا
إذا كان الولد الغائب صغيرا) وكذا المجنون اتفاقا نهر (قوله فانه يصح بيع العقار أيضا) كما لو كان
الصغير حاضرا (قوله وعند أبي يوسف ومحمد لا يجوز ذلك كله) وهو القياس إذ لا ولاية له لا تقطاعها بالبلوغ
ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين سوى النفقة وجه لاستحسان ما ذكرناه من أن له ولاية
المحفظ في مال ولده الغائب إذ لا وصى ذلك فالأب أولى لو فور شقيقته وبيع المنقول من باب المحفظ إذ ينحسب
عليه التلف ولا كذلك العقار لأنه محفوظ بنفسه وبخلاف غير الأب من الأقارب إذ لا ولاية لهم أصلا في
التصرف حال الصغر ليعني أثرها بعد البلوغ ولا في المحفظ بعد الكبر بخلاف الأب وإذا جاز بيعه فالتمن من
جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه درر وأنت الصهر في قوله ولا كذلك العقار لأنها محفوظة
بنفسها باعتبار البتعة (قوله لا يجوز ذلك كله) أي لا يبيع العرض ولا العقار على الكبير شيئا (قوله بلا
أمر) قال في الكافي لو أنفق مديون أو مودع نفقة هو لا يغير أمر القاضى ضمن المودع ولا يبرأ المديون
ولكن لا يرجع على من أنفق عليه انتهى (قوله ضمن) أي قضاه وكذا من عنده ماله كالمضارب والمدينون

نهر عن الولو المجبة ولا رجوع للمودع ونحوه عليهما لانه بالذهان ملكه مستندا الى وقت التعدي وهذا
 أي الضمان اذا كان يمكن استطلاع رأي القاضى ولو لم يمكن لا يضمن استحقاقا وعلى هذا يبيع بعض الرفقة
 متاع بعضهم لجهيزه وكذا لو أنفى عليه فانفقوا عليه من ماله لم يضمنوا استحقاقا زبلى والتقييد بالضمان
 قضاء لنفي ضمانه فيما بينه وبين الله تعالى حتى لو مات الابن الغائب له ان يحلف لورثته انهم ليس لهم حق
 عليه شر نبالية عن الفتح وينبغي انه لو انحصار رثته في المدفوع اليه كلاب مثلا فلا ضمان كما لو اطعم
 المصوب لئالك بغيره لانه وصل اليه عين ما يستحقه نهر (قوله حتى لو أنفى بأمر أحدهما لا يضمن)
 وكذا صرح الزبلى والعيني بأنه اذا أنفى بأمر القاضى لم يضمن معللا بأن القاضى ملزم لولايته عليه ومنه
 تعلم سقوط ما نقله السيد المحوى عن المقدسى من ان قوله بلا أمر ان أراد به الاحتراز عما لو كان بأمر القاضى
 فظاهره انه لا يضمن وهو مشكل بل ليس للقاضى الامر فلو أمر لم يفد انتهى (قوله لا يضمنون) لوجوب
 نفقة الولاد والزوجة قبل القضاء حتى لو طفر بجنس حقه فله أخذه ولهذا فرضت في مال الغائب بخلاف
 نفقة الاقارب ولو قال الابن أنفقته وأنت موسر وكذب الاب حكم الحال يوم الخصومة ولو برهننا فبينة
 الابن در عن الخلاصة (قوله سقطت) أي النفقة لان وجوبها باعتبار الحاجة وقد وقعت الغنية عن
 الماضي بخلاف نفقة الزوجة لانها لا احتباس ولهذا تجب مع يسارها وعلى هذا لو سرفت النفقة للمجهلة
 أو العكس يفرض لذوى الارحام مرة بعد أخرى الى ما لا يتناهى لتحقيق الحاجة ولا يفرض للزوجة شئ
 لعدم اعتبار الحاجة في حقها وبكس لو بقيت النفقة المفروضة في يده بعد المدة يفرض للزوجات ولا
 يفرض لذوى الارحام وعلى هذا اذا أسلفها نفقة مدة ثم مات أحدهما قبل المدة استرد في الزوجات عند
 محمد دون الاقارب وفي المحاوى نفقة الصغير تصير دينيا بالقضاء دون غيره عيني فعلى هذا نفقة الصغير
 تكون مستثناة من السقوط نهر وغيره (قوله فاستدان عليه) أشار به الى أن مجرد اذن القاضى
 بالاستدانة لا يكفي بل لابد من الاستدانة بعده بالفعل قال في النهر حتى لو أنفق من ماله أو من صدقة
 تصدق بها عليه فلا رجوع له لعدم الحاجة كذا في المبسوط وما في البحر من تقييده بالانفاق مما استدانه
 وعزاه الى النهاية وغيره ففيه نظر اذا أثر لانفاقه مما استدانه حتى لو أنفق بعد ما استدان من مال
 آخر وفي مما استدانه لم تسقط أيضا انتهى ولو مات الاب بعد الاستدانة فالنفقة دين في تركته في الصحيح
 تنوير به البحر ثم نقل في البحر عن البازية تصحيح ما يخالفه ونقله في المنع عن الخلاصة قائلا ولو لم يرجع
 حتى مات لم يأخذها من تركته هو الصحيح در (قوله فحينئذ تصير دينيا ذمته) لان للقاضى ولاية عامة
 فصار اذنه كامر الغائب فلا تسقط بمضى المدة زبلى وفي البدائع لو امتنع عن نفقة القريب المحرم بضرب
 ولا يجبس بخلاف الممتنع من سائر الحقوق لانه لا يمكن استدراك هذا الحق بالحبس لانه يفوت بمضى
 الزمان فيستدرك بالضرب بخلاف سائر الحقوق انتهى وينبغي ان يقيده بما زاد على الشهر أما الشهر
 وما دونه فيحبس عليه لعدم سقوطه نهر (قوله ولملوكه) منفعة أعم من ان تكون الرقبة له أولا
 فلا تجب للمالكين ووجبت للمدبر وأم الولد ولو وصى بخدمته على الموصى له بها الا اذا مرض مرضا يمنعه من
 الخدمة أو كان صغيرا لا يقدر على الخدمة فنفقة على الموصى له بالرقبة حتى يصح ويبلغ الخدمة
 والقاضى ان يبيع المريض ويشتري بخدمته عبد يقوم مقام الاول في الخدمة ولو وصى بجارية لانياس
 وبما في بطنها لا تنفق نفقة على من له الجارية ومثله لو وصى بدار لرجل وسكنا لا تنفق نفقة على
 صاحب السكنى وقالوا انها على ازاها والمودع فلو غاب فجاء المودع وطلب من القاضى ان يأمره بالنفقة
 أو بالبيع أمره ان يؤاخره وينفق عليه من الاجرة وان رأى القاضى يبعه فعل ونقلوا في أخذ الا يتق اذا
 طلب من القاضى ذلك فان رأى الانفاق أصح أمره وان خاف ان تأكله النفقة أمره بالبيع وما في النهر
 بمثل من ان أمره بالاجارة أصح ولم يذكروه جوابه انه منع من ذلك خوف اباقة ناسيا واذا علمت ان صاحب
 النهر انما ذكرك ذلك بمشاور قد عرفت جوابه هنا كان ينبغي لصاحب الدرجه به لا يسمعه انه منقول

حتى لو أنفق بأمر أحدهما لا يضمن (ولو
 أنفق أحدهما) أو أنفق ولده وزوجته
 ما عندهما من مال الابن الغائب أو
 الاب أو الزوج وهو من جنس حقوقهم
 (لا) يضمنون (فلو قصي) القاضى
 بنفقة الولاد والتعريب ومضى مدة
 طولية (سقطت الا ان يأذن القاضى
 بالاستدانة) فاستدان عليه فحينئذ
 تصير دينيا في ذمته ولا تسقط بمضى المدة
 وذلك في كتاب وكذا في كتاب
 دينيا بقضاء القاضى وذلك في كتاب
 النكاح انها لا تصير دينيا بالقضاء
 وتسقط بمضى المدة فعمل بعضهم
 المذكور في الجامع على ما اذا قصرت
 المدة والمذكور في النكاح على ما اذا
 طالت المدة فنفقة الاقارب لا تصير دينيا
 بالقضاء ان طالت المدة أما اذا قصرت
 تصير دينيا والفاصل بين القليل والكثير
 الشهر وانما قيد بنفقة الولاد والقريب
 لان نفقة الزوجية اذا قضى بها القاضى
 لا تسقط طالت بها المدة أو قصرت
 كما تقدم في صدر الباب (و) تجب النفقة
 على المولى (لملوكه) مطلقا سواء كان
 المولى أو العبد أو الامة صغيرا أو كبيرا
 (فان أبي) المولى الانفاق عليه وكان له

سرمب

المذهب وأما المذهب فنفتته على الفاسد ولو طلب من القاضي أمره بالانطلاق لم يجبه وفي القنية نفقة المبيع على البائع مادام في يده هو الصحيح وفيه اشكال اذا ملك له لارقة ولا منفعة فينبغي ان تكون على المشتري وتكون تابعة للملك كالمرهون كما يحسنه بعضهم نهرو قيل تستدان نفقته فيرجع على من يصير له الملك جوى عن البر جندو النفقة على الآجر والراهن والمستعير واما كسوته فعلى المعبر (قوله في كسبه) ولو نهاه المولى عن الكسب كان له ان يتناول بقدره من ماله كالعاجز نهرو (قوله بأن كان عبدا زمتنا) فيه ايماء الى ان العبيد لا يعرف حرفة لا يكون عاجزا اذ يمكن ان يؤثر نفسه في الفاعل نهرو عن الفتح (قوله أو أمة لا يؤثر مثلها) خشية الفتنة كما في الفتح والبرهان وغيرهما كالعيني قال في الشر نبلا لية فعلم ان الانوثة هنا ليست أمانة العجز بخلافه في ذوى الارحام انتهى لكن نقل البر جندى عن الملتقط ما مقتضاه كون الانوثة أمانة العجز حتى في الاماء ونصه للجارية ان تنفق من مال مولاه على نفسها لانها ليست من اهل الكسب بخلاف العبدات نهرو (قوله واجبر) أى عليه وكان الاولى في المزاج ان يقول أمرا جبار حموى (قوله بيبعه) فان قلت أى فرق بين العبد والزوجة فالزوجة لا تفرق من زوجها بعدم النفقة وعليه بان فيه ابطال الملك مع ان الملك في العبد يبطل بيبعه قلت الفرق ان الثمن يقوم مقامه والابطال الى خلف كالأبطال بخلاف الزوجة لانه ابطال لا الى خلف فلا يصار اليه بل يقال لها استدبني كيلا يبطل حقها أما المملوك فلا يؤثر بالاستدانة لانه لا يجب له دين على مولاه بل يجبر على بيعه لكونه من اهل الاستحقاق زيلعي وقال ابيدعه القاضي وبه يقتضى درهما اذا كان قابلا للبيع فان لم يكن قابلا كالمذنب وأم الولد اجبر على الانفاق لا غير نهرو وتسقط نفقته بعقده ولو زمتنا وتزمت بيت المال در عن الخلاصة ولا يؤثر بشئ في حق المكاتب لانه كالحراذ هو خارج عن ملك المولى يدا زيلعي وهذا اذا كاتبه على مال وان كاتبه على خدمته فهو كالرقبة اذ لا يملكه أصلا درر ومقتضى هذا التعديل جواز بيعه مطلقا ولو بدون رضاه بخلاف المكاتب على مال (قوله بخلاف الدواب حيث لا يجبر المالك على نفقتها وبيعها) لان فيه نوع قضاء وهو عقد المقتضى له وأهلية الاستحقاق في المقتضى وليس فليس نهرو (قوله بل يؤثر به فيما بينه وبين الله تعالى) لنيه عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن اضاعة المال وفي غير الحيوان كالاشجار يكره له ان لا ينفق عليه ولا يفتى زيلعي عن النهاية وكلامه في الدر المختار يقتضى انه ان كان له شريك في الاشجار يجبر على النفقة ونصه ولا يجبر في غير الحيوان وان كره تضييع المال ما لم يكن له شريك انتهى (قوله وعن أبي يوسف أنه يجبر على الانفاق على البهائم) قال الطحاوى وبه نأخذ وفي الفتح وهو الحق وغاية ما فيه ان يتصور فيه دعوى حبة فيجبره القاضي على ترك الواجب ولا بدع فيه نهرو وقوله على ترك الواجب أى على تدارك تركه شيخنا (فرع) امتنع الشريك من الانفاق على الدابة المشتركة اجبره القاضي لثلاثين شريكه جوهره وفي الجواهر ان كان العبد مشتركا فامتنع أحدهما أنفق ورجع عليه ونقل المصنف تبعا للبحر عن الخلاصة انه ان أنفق الشريك على العبد في غيبة شريكه بلا اذن الشريك والقاضي فهو متطوع وكذا النخل والزرع والوديعة والقطعة والدار المشتركة اذا استمرت درهما في الجواهر مخالف لما في الخلاصة حيث لم يشترط الرجوع اذن الشريك أو القاضي فيحصل على عدم التمسك من استئذان القاضي فنزول المخالفة

(قوله في كسبه) أى نفقته في كسبه (والا) أى وان لم يكن للمملوك كسب بأن كان عبدا زمتنا أو أمة لا يؤثر مثلها (أمر) المولى واجبر (بيعه) بخلاف الدواب حيث لا يجبر المالك على نفقتها وبيعها ان امتنع من الانفاق بل يؤثر به فيما بينه وبين الله تعالى وعن أبي يوسف أنه يجبر على الانفاق على البهائم أيضا وهو قول الشافعي والاصح الاول (كتاب الانفاق)*

(كتاب الانفاق)*

اعلم ان الاسقاطات أنواع ميزت بأسماء لينسب اليها اختصاصا فسمى اسقاط منافع البضغ بالطلاق وملك الرقبة بالاعتاق وما في الذمة بالابراء وملك القصاص بالغفوة وعبر القدوري بالاعتاق ليعتقم ملك ذى الرهن الحرم والاستيلاء وقد يقال انه الاصل فلهذا عنون به نهرو لكن الذى بخطه وعبر صاحب المبدية الخ

ولا تنافي بينهما الوقوع التعبير بالعقاق في كل من القسوري والهداية (قوله كما ان الطلاق رفعه) ولان
كلامهما لا يقبل الفسخ غير انه قدم الطلاق وان كان غير مندوب اليه على العتق المندوب اليه وصلاته
بمقابلته وهو النكاح نهر واعلم ان هذا باطلا لانه مقتضى مشروعية العتق حتى في حق الصبي بخلاف البعض
المتأخر قال السرخسي ما زعمه بعضهم من ان العتاق غير مشروع في حق الصبي وهم بل هو ثابت في حقه
ايضا اذا احتج اليه كما اذا كاتب الاب نصيب ابنه من عبد مشترك واستوفى بذل الكتابة ضمن الصبي فبها
نصيب شريكه ان كان موسرا وهذا الغممان لا يجب الا بالاعتاق جوى عن البرجندی (تقمة) نقل
شيخنا عن الغزالي بن العزم انصه

وما سيد قد صار ملكا لعبد * وتم بلاريب فهذا جوابه

وهو انه عبد مسلم استولى على مولا المحرري يعتق ويصير مولا ملكا له انتهى (قوله وهو عبارة عن
القوة) أي العتق المفهوم من الاعتاق لغة عبارة عن القوة أي مستلزم لما لا انه موضوع لها بدليل انهم
لم يقولوا عتق العبد اذا قوى وانما قالوا عتق الطائر اذا قوى على الطيران وفي المغرب انه المحرور عن
الملوكية جوى ومن هنا يعلم سقوط ما اعترض به في الجرم ان أهل اللغة لم يقولوا عتق العبد اذا قوى
لان أهل اللغة وان لم يصرحوا بذلك الا ان في كلامهم ما يفيد لقوله الرق ضعف ولا شك ان ازالته
تستلزم القوة نوح افندي (قوله هو اثبات القوة الشرعية) هذا التعريف على مذهب ما وعند الامام
اثبات الفعل المقضي الى حصول العتق فلهذا يتجزأ عنه لا عند ما عني واعلم انه في الدرر عرف الاعتاق
او لا بانه اثبات القوة الشرعية لا مطلقا بل بازالة الملك ثم عرفه ثانيا بانه ازالة الملك مطلقا أي غير مقيد
بكونه ملكا ويلزمه اثبات القوة الشرعية انتهى أي يلزم قوله الاعتاق ازالة الملك مطلقا اثبات القوة
الشرعية فتوهم في الشرع بلالية ان المجموع تعريف واحد فلهذا قال قوله وازالة الملك ذكره شرحا توطئة
لقوله مطلقا والافهم مستغنى عنه بقوله قبله بازالة الملك انتهى والذي اوقعه في هذا الابهام ما وقع له في
نصته من قوله وازالة الملك معلما بعلامة الشارح بالاولا باو وليس كذلك ولهذا قال شيخنا والذي وقف
عليه في نسخة معتدة او ازالة الملك معلما بعلامة المتن باو والفاصلة فيكون تعريفا آخر جاريا على مذهب
الامام بخلاف الاول فكان في الجمع بينهما اشارة الى الخلاف ويؤيده ما وجدته ببعض النسخ من المناهي
ونصه قوله او ازالة الملك مطلقا بالرفع عطف على قوله اثبات القوة الشرعية انتهى ويدل على ان قوله
او ازالة الملك من المتن قوله بعده في الشرح ويلزمه أي ازالة الملك اثبات القوة الشرعية قال شيخنا ثم رأيت
الموافقة للولي الوافي واعلم ان الضمير في قول الدرر ويلزمه يرجع لتعريف الاعتاق شرعا باحد التعريفين
الذين ذكرهما وكذا الضمير في به من قوله وحاصله جعله غير مملوك لاحد فيخرج به البيع والهبة كذا
يستفاد من عبارة شيخنا ونصها قوله ويلزمه أي تعريف الاعتاق شرعا باحد المعرفين اثبات القوة
الشرعية ويخرج بكل منهما البيع والهبة لما على الثاني فظاهر واما على الاول فلانه يلزم من ازالة الملك
اذا اريد به الرق مساواته للثاني في خروجهما الخ بقي ان يقال في الاطلاق الذي ذكره في جانب التعريف
الثاني المفسر بقوله أي غير مقيد بكونه ملكا نظرا لما رصده حينئذ بازالة الملك الكائن ضمن بيعه
أو هبته فالصواب حذف الاطلاق والتقييد بقوله لا الى مالك (قوله عند زوال الرق) ظرف لقوله
اثبات القوة الخ قال السيد المحوى وفيه ان الرق يزول باثبات القوة وحينئذ فلامعنى لا اثبات القوة
عند زوال الرق انتهى (قوله وهو محجز حكى) وما في الدرر حيث عرف الاعتاق بانه اثبات القوة
الشرعية بازالة الملك الذي هو ضعف حكى نظريه في الشرع بلالية بان الضعف الحكى انما هو الرق الذي
هو سبب للملك واجاب شيخنا بانه من المجاز عبر بالملك عن الرق لان الملك لازم له (قوله والمالك في المملوك)
جعل السيد المحوى معطوفا على التصرفات ولا يتعين اذ يحتمل كونه معطوفا على قوله وهو أي الرق محجز
حكى اعلم ان سبب العتق المثبت له امدعوى النسب أو الملك في القريب أو الاقرار بحرية عبده أو

الناسبة ان الاعتاق رفع القيد كما ان
الطلاق رفعه وهو عبارة عن
القوة يقال عتق الطائر اذا قوى فطار
من ذكره وفي الشرح (هو اثبات القوة
الشرعية) التي بها يصير أهلا
للسهادات والولايات (في المملوك)
عند زوال الرق وهو محجز حكى لا يقدر
به على التصرفات والولايات والمالك
في المملوك

الدخول في دار الحرب فان المحرري لو اشترى عبدا مسلما قد دخل به دار الحرب عتق عند الامام وكذا لو هرب منه الى دار الاسلام أو اللفظ الانشائي الدال عليه وهو ركنه وصفته واجب وهو الاعتاق عن الكفارات ومندوب وهو الاعتاق لوجه الله تعالى لما جاء في الكتب الستة من أعتق رقبة وثمة اعتق الله بكل عضو منها عضوا من اعضائه من النار ومن هنا قال المشايخ يندب ان يعتق الرجل الرجل والمرأة المرأة وهل تشترط الصبغة لتحصيل المندوب علام بظاهر قوله أعتق أو أنه يحصل ولو بالتدبير أو شراء القريب والظاهر أنه يحصل بهما ومباح وهو الاعتاق بلائيه وحرام وهو الاعتاق للشيطان أو للصنم وكذا لو غلب على ظنه أنه يذهب الى دار الحرب أو يرتد أو يخاف منه المارقة أو قطع الطريق وحكمه زوال الملك نهر وسبأني أنه بالعتق للصنم يكفر عند قصد التعظيم (قوله ويصح من حر مكاف) وان لم يكن عالم بأنه مملوكه حتى لو قال الغاصب للمالك أعتق هذا العبد فاعتقه وهو لا يعلم أنه عبده عتق ولا يرجع على الغاصب بشيء أو قال البائع لا تشتري أعتق عبدي هذا وأشار الى المبيع فاعتقه المشتري ولم يعلم أنه عبده صح اعتاقه ونجعله قبضا ويلزمه الثمن ولا قاصدا فيصح عتق المخطئ ويصح عتق المريض ان خرج من الثلث بغير ولا حاجة الى ما ذكره بعضهم من زيادة قوله ولو سكران أو مكرها التصريح المتن به فيما سبأني وأما المديون فان كان في صحته نفذ وان كان في المرض لا ينفذ الا بإجازة الدائنين حيث كان الدين محيطا بماله ذكره شيخنا حين سئل عن رجل أحاط الدين بماله فاعتق عبدا همل يبيع فاجاب بان اعتاقه حال صحته نافذ اتفاقا ولو بعد الحجر عليه بسبب الدين على قول الصاحبين وفي مرض موته فدينه المحيط بتركته مانع من نفوذ اعتاقه الا بإجازة الدائنين انتهى قلت وكما لا ينفذ عتق المديون حيث كان في المرض فكذا وقف المديون ولو في الصحة أخذ من جواب المولى الى أبي السعود حيث اطلق في ذلك وكذا لا يشترط لنقض وقف المديون كون الدين محيطا كذا يستفاد من جوابه فينقض من الوقف بقدر الدين وما في النهر تقريرا على أنه لا يشترط كونه عالم بأنه مملوكه من قوله حتى لو قال الغاصب لا يشتري أعتق هذا العبد الخ يخالف لما في البحر حيث عبر بالمالك دون المشتري وهو أولى لشموله (قوله مكاف) وكذا يشترط ان لا يكون شاكا في ثبوت الاعتاق فان كان شاكا فيه لا يحكم بثبوته بغير عن البدائع (فسرع) قال ولو لو المحي رجل اعتق عبده وله مال فماله للسيد الا ثوبا واريه جوى (قوله عاقل بالغ) خرج به الصبي والمجنون والمعنوه والمدهوش والمبرسم والمغنى عليه والنائم فانه لا يبيع ولو اسنده الى حالة من هذه الاحوال الى دار الحرب وقد علم ذلك فالقول له لانه اسنده الى زمان لا يتصور فيه نهر (قوله سواء كان كافرا) لانه ليس بعبادة وضعا ولهذا لم يتوقف على النية جوى اطلق في الكافر وهو مقيد بما اذا كان في دار الاسلام درر فلو ملك قريبا محررا حريا بدار الحرب فانه لا يعتق عندهما خلا لا في يوسف ولوملك قريبه الذي أو المسلم بدار الحرب عتق بالاجماع شر نبلائية (قوله للملوكه) ولو باضافته اليه كان ملكك أو الى سبيه كان اشتريتك فانت حر بخلاف ان مات مورث في فانت حر لا يبيع لان الموت ليس سيدا للملك ومن لطائف التعليق قوله لانه ان مات أبي فانت حر فباعها لابييه ثم نكحها فقال ان مات أبي فانت طالق ثنتين فانت الاب لم تطلق ولم تعتق وكانه لان الملك ثبت مقارنا لمها بالموت درر وخرج بقوله للملوكه اعتاق غير المملوك ومنه اعتاق الحمل اذا ولدته لا كثر من ستة أشهر ولا يرد عتق الفضولي المجاز كما توهمه في البحر لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة نهر (قوله بانته حر) بدأ بالصرح من الغاظة لانه الاصل ثم بدأ منها بالوصف لكثرة استعماله ونبه بذلك على انه لو قيل له اعتقت هذا العبد فامأ برأسه أي نعم لا يعتق كافي المحيط وما في النهر من قوله ان نعم غير مناسب والمناسب أي نعم كما ذكرنا ولو زاد من هذا العمل يعني على قوله انت حر عتق قضاء كذا في البدائع وفي النجانية لو قال لانه انت حر اول عبده انت حر عتق وفي البرازية انت حر النفس ونوى به كرم الاخلاق عتق وان زاد في اخلاقك لا يعتق وفي البدائع وغيره ما عدا عدم سألما فاجابه آخر فقال انت حر ولا يه له عتق المحي ولو قال غيبت سألما عتق في القضاء ولو قال يا سألما انت حر فاذا هو عبدا أنت عتق سألما

(ويصح) الاعتاق (من حر مكاف)
عاقل بالغ مطلقا سواء كان كافرا أو مسلما
(المملوكه بانته حر)

نهر ومن الصريح وهبتك أو بعثك نفسك أو تصدقت بنفسك عليك فيعتق مطلقا وإن لم ينو ولم يقبل
العبد ولا يرتد بالرد ولو زاد بكذا توقف على القبول در عن الفتح وفيه عن الجوهرة قال لمن لا يحسن العربية
قل لعبدك أنت حر فقال له عتق قضاء (قوله أو بما يعبر به عن البدن) لم يقل كما في الطلاق أو بجزء شائع
للفرق البين بينهما وهو أن هذا مما يتجزأ كما سيأتي بخلاف الطلاق فلو قال سهم منك حر عتق السدس ولو
قال جزء أو شيء منك حر عتق المولى ما شاء نهر عن الحنابلة (قوله كالرأس والوجه) كان قال رأسك
أو وجهك حراما لو قال رأسك رأس حرا ووجهك وجه حرا لا إضافة فإنه لا يعتق وبالتنوين عتق لأنه
وصف لا تشبيه در (قوله والعتق) يعني في إحدى الروايتين كما سيأتي (قوله والفرج إن كان أمة) وفي
قوله لعبدك فرجك حر خلاف قيل يعتق وعن محمد لا يعتق لأنه لا يعبر به عنه بخلاف الذكرك في ظاهر الرواية
كذا في الحنابلة وفي الفتح الأول ثبت العتق فيه لأنه يقال في العرف هو ذكرك من الذكور وفلان خل ذكرك
وهو ذكرك وفيه في لسانك حر يعتق لأنه يقال هو لسان القوم وفي الدم أو العنق روايتان والأصح في الدبر
والاستأنه لا يعتق ولو قال فرجك على حرام ينوي العتق لا تعتق لأن حرمة الفرج مع الرق يجتمعان كذا
في الفتح وينبغي أن يكون كناية مجوزا أن تكون المحرمة للعتق فإذا نواه تعين نهر قال في البصر وسيأتي
في الإيمان أنه إن وطئها زناه كفارة يمين (قوله وكذا الدبر) هذا هو الأصح كما سبق عن النهر (قوله وبانت
عتيق) قيد بكرا مبتدأ لأنه لو اقتصر على المخبر كان كناية قال في الحنابلة لو قال حر فقبل من عنت فقال
عبدى عتق وكذا لو قال أنت عتيق فلان بخلاف أعتقت فلان كذا في المجتبى وكان وجهه أنه في الأول
اعترف بالقوة المحاصلة بالعتق فيه وفي الثاني إنما أخبر بأن فلانا أوجد الصيغة نهر (قوله وأعتقتك) كذا
أعتقتك الله على الأصح والعتاق عليك وعتقتك على ولو زاد واجب لم يعتق مجوز وجوبه بكفارة أو نذر
شرب ليلية عن الفتح (قوله نواه أولا) لأنه صريح (قوله وبلا ملك إلى الخ) شروع في الكتابات لأن نفي
الملك والرق جازان يكون بالبيع كما جازان يكون بالعتق فلا بد من النية نهر وفيه عن المحيط تهجي
اعتاق عبده أو تطليق زوجته ونوى به العتق والطلاق وقع انتهى وفي الخلاصة قال لعبدك أنت غير مملوك
لا يعتق بل تثبت له أحكام الأحرار حتى يقر بأنه مملوك ويصدق فيه فملكه وكذا ليس هذا بعبدى لا يعتق
وقاس عليه في البحر لا ملك لي عليك لكن نازعه في النهر در (قوله إن نوى) ثبت في الأصول أن الشرط
في الكناية النية أو ما يقوم مقامها من دلالة الحال ليزول ما فيها من الاشتباه ولهذا لا يحتاج في بعض
كتابات الطلاق عند الغضب أو عند مذكرة الطلاق إلى النية فينبغي أن يكون في العتاق كذلك جوى
عن البرجندى (قوله بخلاف طلقك) لما سبق أن الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس در وكذا لا يقع
بكتابات الطلاق وإن نوى لهذا الوجه انتهى إلا في أمرك بيدك أو اختارني فإنه عتق مع النية تنوير
و يتوقف على النية في المجلس ولا يعتق بنحو أنت على حرام وإن نوى لكن يكفر بوطئها در (قوله ويصح
بهذا بنى الخ) غير أنه إن كان مجهول النسب ويولد مثله لمثله أشبه أولا ثبت النسب أيضا جاعا ولو قال
هذا بنى من الزنا يعتق ولا يثبت نسبه قاله الشئبى وهل يشترط تصديقه فيما سوى دعوة البنوة قولان
ولا تصير أمه أم ولد ولو قال هذا أخى لم يعتق في ظاهر الرواية إلا أن ينوى به الأخ من النسب لأن الأخ كما
يقال على النسب يقال أيضا على الأخ في الدين وفي هذا خالي أو عمى عتق نهر ودر (قوله وسواء كان
معروف النسب الخ) فلو أكلب نفسه في هذا بنى يثبت العتق إن لم يكن له نسب معروف جوى عن
البرجندى بأن لم يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها على ما رجحه العلامة الوائى فيوافق ما ذكره في الدرر
أولا عن القبة خلافا لما ذكره ناسيا من أنه الذي لا يعرف نسبه في مولده ومقط رأسه الخ فقد قال
في ردءه أنه قيد زائد على ما يفهم من عبارة الهداية وقاضيان وسائر المعترات فإن المفهوم منها مجهول نسبه
النسب في وطن المقر وهو أوفق الخ (قوله في قول أبي حنيفة الأخير) متعلق بقوله مطلقا وليس من
مدخول قوله ولكن كما يتوهم شيخنا عن بعض الأفاضل فلو قدمه على قوله ولكن في معروف النسب

أو بما يعبر به عن البدن) كالرأس
والوجه والعتق والفرج إن كان أمة
وإنما قيد بالبدن لأنه لو أضافه
إلى العضو الذي لا يعبر به عن البدن
كاليد والرجل لا يعتق عندنا خلافا
للشافعى وكذا الدبر لأنه لا يعبر به عن
البدن (و) بانت (عتيق ومعتق ومحرر
وحررتك وأعتقتك) فيعتق بهذه
الألفاظ سواء (نواه) أى الاعتاق (أولا)
(و) يصح (بلا ملك) أى (ولا رق) (ولا
سيد لي عليك) هو متعلق بالجميع
(إن نوى) العتق والألا وكذا أخلت
سديك وعن أبي يوسف أنه لو قال
أطلقتك ونوى العتق عتق بخلاف
أطلقتك (و) يصح (بهذا بنى أو)
طلقك (أى أو) هذه (أى) مطلقا سواء
كان يولد مثله أم ولد أو لا وسواء كان
معروف النسب أو مجهول النسب
وإن كان في قول أبي حنيفة الأخير

الح لكان أولى والحاصل أنه يعتق بهذا أني عند الامام مطلقاً ما ثبتت فيه منه بشرطه شيئاً أن يكون بولده مثله وإن لا يكون ثابت النسب من غير ما يلي وجعل المعنى الشرط ثلاثة أن يكون المولى أحكماً منه و بولده مثله ولم يكن ثابت النسب من غيره والتحقيق أن الشرط شيئان فقط لأن الثاني يعني عن الأول ثم ما ذكره المعنى من قوله فهذه الشروط الثلاثة يعتق عند أبي حنيفة المخ فيه غلط ظاهر وسببه أنه سقط من قوله ذكر محترز تلك الشروط وهي ما إذا كان لا يولد مثله مثله أو كان معروف النسب وصواب العبارة هكذا فهذه الشروط الثلاثة يعتق ويثبت نسبه أجماعاً وإن كان لا يولد مثله مثله أو كان ثابت النسب من غيره يعتق عند أبي حنيفة ولا يثبت نسبه وعندهما لا يعتق بذلك على هذا ما ذكره من التعليل (قوله بلائيه) متعلق بصحة المقدر وكان ينبغي تقديمه لما في تأخيرها من الإيهام جوى (قوله وهو قول الشافعي) لأنه محال فردد كما لو قال أعتقتك قبل أن أخلق ولا في حنيفة أنه صحيح بمجاز وإن كان مستحيلاً بحقيقته لكونه أخباراً عن حريته فيصار إليه كمن حلف لا يأكل من هذه الفخلة ينصرف إلى ما يخرج منها لا يستحالة أكلها وهذا الخلاف مبني على أن المجاز خلف عن الحقيقة في المحكم عندهما ومن شرطه أن ينقصد السبب في الأصل على الاحتمال ثم يمنع وجوده لعارض فيخلفه غيره مجازاً كالمولى كان في مسئلتنا غير مستحيل بأن كان يولد مثله مثله وهو معروف النسب فإنه لولا ثبوته من غيره لثبت منه فيخلفه لازمه وهو الحرية وعنده المجاز خلف عن الحقيقة في التكلم بمعنى أن التكلم بكلام وإرادة ما وضع له أصل والتكلم بذلك الكلام وإرادة غيره مجاز خلف عن الأصل وشرطه أن يكون الأصل وهو التكلم به صاحباً بأن يكون مبتدأ أو خبراً حتى يكون عاملاً في إيجاب المحكم الذي يقبله أهل بطريق المجاز ولا معنى لما قال لأن المجاز ما خونه من جاز يجوز إذا انتقل والانتقال من أوصاف الألفاظ فإن اللفظ هو الذي ينتقل من الموضوع إلى غيره فاما المعاني فلا يمكن نقلها زيلعي فكللام الزيلعي صريح في ترجيح مذهب الامام (قوله ولو قال للصغير هذا جدى إلى قوله وقيل لا يعتق أجماعاً) لأنه لا موجب له في الملك إلا بواسطة وهو الأب وهي غير نابتة بكلامه فتعذر أن يجعل مجازاً عن الموجب بخلاف البنوة والأبوة في قوله هذا ابني أو أباي لأنهما موجبان في الملك من غير واسطة زيلعي (قوله أي يصح بهذا مولى) لأنه لما التحق بالصرح كان كقوله يا حفيد المولى لأنه لو قال يا سيدي أو يا مالي لم يعتق على الأصح لأنه يراد به التعظيم الأبالية والختار في قوله أنا عبدك عدم العتق وبذلك أجاب الصفار حين سئل عن جارية جاءت بسراج لمولاه فقال ما أفعل بالسراج يا من وجهك أضواء من السراج يا من أنا عبدك لأن هذه كلمة تطف في المحيط عبد قدم على مولاه فقال المولى أي حرقدم علينا لا يعتق لأنه يراد به التحقير جوى خافي النهر من ذكر التحقيق بدل التحقير تحريف من الناسخ (قوله أو يا حراً وباعتق) لأنه ناداه بمسا هو صريح في الدلالة إذا سماه بذلك لأن مراده الإعلام باسم علمه وشرط في الخاتبة الأشهاد على ذلك ولولا ناداه بالفارسية وقد لقبه بالحرقا لو يعتق وكذا عكسه لأنه ليس ناداه باسم علمه فيعتبر أخباراً عن الوصف عداية ومحصلة أنه ناداه باسم مرادوه وفي المبسوط لوجعل اسم عبده حراً وكان ذلك معروفاً عند الناس وناداه به فقال يا حراً لم يعتق وإن لم يكن معروفاً عتق في القضاء وكذا لو سماها بطالق كافي أكثر الكتب وقيل أنه يقع نهر (قوله وقال زفر لا يصح الاعتاق بقوله يا مولى الأبالية) لأنه يراد به الأكرام عادة لا التحقيق كقوله يا سيدي يا مالي قلنا الكلام محمول على حقيقة ما أمكن وحقيقته أن يكون له عليه ولا لغيره الأسفل لأن اسم المولى وإن كان يطلق ويراد به الناصر كما في قوله تعالى ذلك بأن الله مولى الذين آمنوا وأن الكافرين لا مولى لهم وكذا يطلق ويراد به الأعلى أيضاً كالأسفل لكن الأسفل متعين لا سبحانه غيره لأن المولى لا يستنصر بمملوكه وأضافته إلى العبد، تنافي كونه المولى الأعلى فتعين المولى الأدنى ضرورة تصحى الكلامه زيلعي (قوله ولم يصدق قضاء) لكونه خلاف الظاهر زيلعي (قوله لا يا ابني ويا نبي) لأن النداء للإعلام المنادى بطلب حضوره فإن كان

بلائية وفي قوله أو موقوله الأول لا يعتق أن كان لا يولد مثله مثله وهو قول الشافعي ولو قال للصغير هذا جدى قبل هو على الخلاف الذي مر وقيل لا يعتق أجماعاً (أو يا مولى أي يصح بهذا مولى) مطلقاً سواء نوى أو يا حراً واعتق أو يا مولى لا يصح الاعتاق بقوله أو يا مولى لا يعتق ولو قال عتبت به أو يا مولى إلا بالنسبة ولو قال عتبت به المولى في الدين أو الكذب صدق فيها بينه وبين الله تعالى ولم يصدق قضاء (لا يا ابني ويا نبي) وعن أبي حنيفة أنه يعتق فيها ولو قال هذا أخي لا يعتق وروى الحسن من أبي حنيفة أنه يعتق ولو قال لعبد هذه بنتي

يوصف يمكن اثباته من جهته تضمن تحقيق ذلك الوصف تصديقه كما في ما حروا ان لم يكن مجرد للاعلام
والبنوة لا يمكن اثباتها بهذا اللفظ قال في الفتح وينبغي ان يكون محل المسئلة ما اذا كان العبد معروف
النسب والا فهو ومشكل ان يجب ان يثبت النسب تصديقه فليعتق وفي نوادر ابن رستم عن محمد لوقا قال يا ابي
يا جدتي يا خالي يا عمي اوقال مجارته يا عمي يا خالي يا اخي لا تعتق في جميع ذلك زاد في تحفة العقهاء
الابالنية وأشار الى انه لو ناداه بغير اضافة أو مصغرا لا يعتق وقيد باطلاق الاخ المتناول للخ من النسب
أو من الرضاع أو من الدين لانه لو قال من أمي وأبي أو من النسب عتق نهر عن المبسوط وليس قوله من أمي
وأبي قيدا بل كذلك لو قال من أبي أو أمي درر قالوا وفي كلام صاحب النهر بمعنى أو فان قيل البنوة أيضا
مشتركة بين نسب ورضاع فكيف يثبت العتق باطلاق قوله هذا ابني قلنا مثل هذا المجاز لا يعارض
الحقيقة فاذا تمتعت بشاري مجاز يكون بينه وبينها علاقة وهو هذا حرفان المحربة لازمة للبنوة فيكون
الانتقال من الملزوم الى اللازم درر قال وعدم العتق بقوله هذا جدتي محله اذا لم يقل أو أبي قال في
الشريعة لا يسه ولا حصر في أبي الاب اذا أوالام بل أعم منه مثله شريعة لالية (قوله قيل على الخلاف) أي
فلا يعتق عند الصاحبين ويعتق عند الامام كما في قاضيخان شيخنا (قوله وقيل لا يعتق اجماعا) وهو
الاظهر لان المشار اليه اذ لم يكن من جنس المسمى فالعبرة للمسمى كما لو باع فصاعا على انه باقوت فاذا هو
زجاج كان باطلا والذكر والا نهي من بني آدم جنسان فتعلق المحكم بالمسمى وهو معدوم ولا يتصور تصحيح
الكلام في المعدوم ايجابا أو اقرارا فيلغو كذا في البرهان لانه اقصر على ما اذا قال هذه بنتي لعبد
وقد نص عليهما الكمال شريعة لالية وعسارة الخانية ولو قال هذه ابنتي اوقال مجارته هذا ابني شيخنا
(قوله ولو قال عبدى أو جارى أو دارى الخ) ذكر ان يلى تقر يعا على الاصل المختلف فيه بينهم وهو ان
المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم عندهما وعنده في التكلم مانصه وعلى هذا يخرج قوله لعبد هـ دار
أو جارى وكذا لو قال لك على ألف أو على هذا المجدار فعنده يعتق ويلزمه ألف لصحة التكلم به وان
لم يمكن ثبوت الحرية والدين في مطلق أحدهما خلافا لما للاستحالة ثبوت الحقيقة انتهى وفي التنوير
وشرحه عن الجوهره والز يلى ويصح أيضا بقوله عبدى أو جارى أو جدارى حركا لوجع بين امرأته
وبهية أو جارى وقال أحدكم طالق طلقت امرأته لا لوجع بين امرأته وأمه المحبة أو الميعة انتهى والذي
ظهر لى ان وقوع الطلاق فيما لوجع بينهما وبين بهية أو جارى هو قول الامام فقط لتعذر الحقيقة عندهما
وعدم وقوع الطلاق فيما لوجع بينهما وبين أمته المحبة أو الميعة هو قولهما ماء على قول الامام فينبغي
الوقوع (قوله أى لا يصح بلاسلطان لى عليك) وجه الفرق بين قوله لاسلطان لى عليك حيث لا يعتق
وان نوى وبين قوله لا سيد لى عليك حيث يعتق بالنية ما ذكره الز يلى من ان السلطان عبارة عن اليد
أو المحبة ونفهم ما لا يدل على انتفاء الملك كما في المكاتب ولئن احتمل زوال اليد بالعتق فهو محتمل المحتمل
فلا يعتبر بخلاف نفي السيد لان مطلقه يستدعى العتق لان للمولى سيلا على مملوكه وان كان مكاتب لان
ملكه باق فيه وقال الكرخى فنى عمرى ولم يتضح لى الفرق بينهما انتهى وأقول ما ذكره فى النهر من ان
بعض المشايخ ذهب الى انه يعتق بالنية وبه قالت الثلاثة قال فى الفتح وهو الذى يقتضيه النظر انتهى
تأيد بما ذكره الكرخى (قوله وألفاظ الطلاق مطلقا سواء كانت صريحة أو كناية) بخلاف عكسه
كما مر در (قوله وسواء نوى أو لا) الا فى أمر كيدك أو اختارى فانه يقع بالنية كما فى البدائع وفيها لوقا
لها أمر عتقت بيدك أو جعلت عتقتك فى يدك أو قال لها اختارى العتق أو خيرتك فى عتقتك أو فى العتق
لا يحتاج الى النية لانه صريح لكن لا بد من اختيار العبد العتق فى المجلس لانه تمليك وفى الفتح قال لامته
أطلقتك أو قال لعبدك ذلك يقع العتق اذا نوى بالاتفاق انتهى وهذا وان كان من كتابات الطلاق أيضا
الا ان الممتنع انما هو استعارة ما كان كناية للطلاق فقط نهر (قوله وعند الشافعى يعتق بألفاظ الطلاق
ان نوى) لان بين اللفظين اتصالا من حيث ان كل واحد منهما لا سقاط الملك ولنا ان الاعتاق اثبات القوة

قيل على الخلاف وقيل لا يعتق اجماعا
وهو الاظهر ولو قال عبدى أو جارى
أو دارى حركا لوجع بين امرأته
خلافها ما من أراد حفظ هذه المسئلة
فليحفظ ما أنشده بعض النظار
٢ چونكه كفت آزاد باشد عبادار
كوب و آزاد باشد عبادار
(ولا سلطان) أى لا يصح بلاسلطان
(لى عليك) وألفاظ الطلاق مطلقا
سواء كانت صريحة أو كناية وسواء نوى
أو لا عندنا وعند الشافعى يعتق بألفاظ
الطلاق ان نوى (وانت) أى لا يصح

٢ ملخص معنى البيت اذا قال الرجل
عبدى أو دارى حركا لوجع بين امرأته
فتذكر وجه النظر فى ذلك العبد
أو ما اليه الشارح هو الجناح الذى
الواقع فى كلمة يادار فى المصراع الاول
والثانى فان الاول معناه أودار والثانى
معناه تذ كذا الثانى مركب من يادوار
والاول من يامعنى أو ودار يعنى البيت
عربية اه محمد عارف

على ما بنا وانطلاق رفع القيد لان العبد كالجناد وبالعق بخاصة قدر على التصرفات الشرعية والمرأة
قادرة بعد التزوج غير انها ممنوعة من البر وزلت نظم مصالح النكاح فاذا اطلقها لم يثبت لها به شيء لم يكن
ثابتا من قبل بل يرفع عنها المانع ولا شك ان المثبت للقوة أقوى من ازالة المانع فلا يجوز ان يستعار
الاضعف للأقوى بخلاف العكس وكذا ملك اليمين أقوى من ملك النكاح بدليل انه يدخل فيه ملك
المتعة مع اقلها بالعق تزيلهما والفاظ الطلاق لا تزيل الا ملك المتعة فالموضوع للاضعف لا يجوز
استعارته للأقوى بخلاف العكس لان من شرط المجاز ان لا يكون عمل اللفظ في محل المجاز أقوى من
عمله في محل الحقيقة بخلاف قوله اطلقك لانه عبارة عن التسيب فصار بمنزلة قوله خليت سبيلك ولهذا
لا يختص بالنكاح زيلعي (قوله ولا يعتق بآنت مثل الحر الابالية) لانه أثبت المماثلة بينهما وما هي
قد تكون عامة وقد تكون خاصة فلا يعتق بلالية للشك زيلعي (قوله وعنتي بما أنت الاحرم مطلقا)
لما أنت الامثل المحروان نوى ولا بكل مالى حر ولا بكل عبد في الارض أو كل عبد في الدنيا أو اهل بلخ
أحرار عند الثاني وبه يبقى بخلاف هذه السكة أو الدار دهرن البحر وقوله لما أنت الامثل المحروان
نوى بشكل بما اذا قال أنت مثل المحرفانه يعتق بالنية فيكون العتق بالنية في قوله ما أنت الامثل المحر
أوليا واعلم ان عتقه بقوله ما أنت الا حر يستثنى منه ما نقله السيد المحمدي عن منية المقتي اذا أمر غلامه بشئ
فامتنع فقال له ما أنت الا حر لا يعتق (قوله وبملك قريب) معطوف على القول مع مقوله لا على قوله
ما أنت الا حر كما قد توهم نهر وأراد بالقول المقدرا تقدير قوله وعنتي بما أنت الا حرى بقوله ما أنت الا حر
وجعله في البحر معطوفا على قوله أول الباب بآنت حر وأطلق في العتق بملك القريب فعم ما لو كان ملك منه
شقصا فيعتق بقدره عنده وعم كلامه ما لو اشترى المأذون من يعتق على المولى ولا دين عليه وفي البدائع
لو اشترى زوجة أبيه المحامل منه عتق ما في بطنها دون الامه وليس له بيعها قبل ان تضع حملها لانه ملك
أخاه فيعتق عليه انتهى وهذا مناف لقولهم ان الحمل لا يدخل تحت المملوك حتى لا يعتق بقوله كل مملوك لي
حر فيحتاج الى الجواب بحر وأقول لا يلزم من كون الشيء ملكا كونه مملوكا مطلقا قال في البدائع وهل يدخل
تحت اسم المملوك ان كانت أمه في ملكه دخل وان كان في ملكه الحمل فقط بأن كان موصى له به لا يعتق
لانه لا يسمى مملوكا على الإطلاق لان في وجوده خطرا ولهذا لا يجب على المولى صدقة فطره نهر (قوله
محرم) اعلم انه لا تلازم بين المحرمية والقربة لان ملكك المحرمية عنها في نحو الاخت رضاعا وكذا القرابة
تتعلق عنها في نحو بنت العم ولهذا قيد المحرم في الشر بلالية بقوله يعني ومحرمته بالقرابة لا الرضاع حتى
لوملك ابنة عمه وهي أخته رضاعا لا تعتق (قوله وقال الشافعي لا يعتق عليه الا والدا والنج) لان العتق
أقوى الصلات فينابط بأقرب القرابات وهو الولاد لكان الجزئية وغير الولاد ملحق بالاجانب في حق
الاحكام كوضع الزكاة والشهادات فكذا في حق هذا الحكم ولا يمكن ان يحاقها بالولاد قياسا أو استدلالا
لنزولها عن قرابة الولاد ولنا قوله عليه السلام من ملك ذارحم محرم فهو حر ولان النكاح انما حر بهذه
القرابة صيانة للقريب عن ذل ملك النكاح والاستغراش فيؤدي الى قطعية الرحم وملك اليمين في ذلك
أبلغ فكان أولى بالمنع فكما انه صين عن ملك نكاحه فكذا عن بقاءه في ملك يمينه زيلعي (قوله وقال
أصحاب الظواهر الخ) وبه قال مالك كافي الغاية ووجهه ما حدث الطحاوي باسناده الى أبي هريرة
قال قال صلى الله عليه وسلم لا يجزى ولد والده الا أن يحمده مملوكا فيشترى به فيعتقه والجواب ان قوله
فيعتقه أي بشرائه توفيقا بين الحديثين انتهى وقوله فيعتقه بشرائه أي بموجب شراؤه فكان الشراء
اعتناقا بواسطة حكمه شيخنا (قوله ولو كان المالك صيبا أو مجنوننا) وأهل الصبي والمجنون لهذا الحكم لانه
تعلق به حق العبد وهو القريب فشابه النفقة وضمان المتلفات شيخنا قال السيد المحمدي وانظر حكم
المالومك الصبي قريه بوصية أو هبة أو دخل في ملك المكاتب قريه انتهى قلت اما المكاتب ففي الدرر
والمكاتب اذا اشترى أخاه لا يتكاتب عليه اذ ليس له ملك تام يقدر به على الاتحاق وال لزوم عند القدرة

ولا يعتق بآنت (مثل الحر) الابالية
(وعنتي بما أنت الا حر) مطلقا أو نوى
أولم ينو (و) عنتي (ملك قريب محرم)
مطلقا سواء كان ولده أو أبوه أو غيرهم
وسواء نوى أو لم ينو - وقال الشافعي
لا يعتق عليه الا والدا والجدان والمولودون
وقال أصحاب الظواهر زعمه ان يعتقه
ولا يعتق قبل اعتاقه وانما قيد
بقريب محرم لانه لو ملك قريبا غير محرم
نحل الماسة معه كبت العم أو ابن
العم أو محرم لا يكون قريبا له كاخته
أو أمه رضاعا أو زوجة ابنه لا يعتق
(ولو كان المالك صيبا أو مجنوننا) أو مسلما
أو كافرا في دارنا وانما قيدنا به

انتهى واعترض بأنه كان ينبغي ان يقال لانه ليس له ملك في الحقيقة والذي وأيته بخط شيخنا يقتضي
 ان الخلاف في التكاثر وعدمه بين الامام وصاحبيه انما هو بالنسبة لقراءة غير الولا فقط وأما الصبي
 فالظاهر انه لا فرق في عتق ذى الرحم المحرم عليه بين ان يكون الملك بالهبة أو الوصية أو غيرها كالشراء
 ولهذا عبر المصنف بالملك الشامل لما ذكر (قوله لان المحرمي لو ملك في دار الحرب ذارحم محرم منه لا يعتق
 عليه) يعني عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المسلم لو ملك قريبه فيهما لم يعتق وكذا لو اعتق المحرمي أو المسلم
 عبدا في دار الحرب لم يعتق عندهما وعنده يعتق هو يقول انه مالك رقبته فيملك ازالته بالعتق وهما
 يقولان انه معتق بلسانه مسترق بيده لانه تحت يده وقهره ولو طرأ الاستيلاء على المحرمي أبطل حريته
 فالقارن أولى ان يمنع المحرمية حتى لو خلى سبيله وأزال يده عنه عتق زباني والمراد بالعبد في قوله اعتق
 المحرمي أو المسلم عبدا في دار الحرب لم يعتق الخ العبد المحرمي لقوله وان كان العبد مسلما أو ذميا اعتق بالاجماع
 وولاؤه له عند أبي يوسف وقال لا ولا عليه لانه عتق بالخليعة لا بالاعتاق فهو كالمرأغم نهر والمراد بالمرأغم
 عبد محرمي خرج اليه مسلما كما يعلم من كلامهم قال في الغاية والاصل فيه ما روى انه خرج عبدان الى رسول
 الله صلى الله عليه وسلم يوم الخميس قبل الصلح فكتب اليه مواليهم قالوا يا محمد والله ما خرجوا اليك رغبة
 في دينك وانما خرجوا هربا من الرق فقال ناس صدقوا يا رسول الله رداهم اليهم فغضب عليه السلام
 وقال ما أراكم تنتهون يا معشر قريش حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم فاني أن يردهم وقال هم عتقاء
 الله عز وجل ولانه أحرز نفسه بالاسلام فصارا أولى الناس بنفسه فلم يجز استرقاقه ابتداء بخلاف ما إذا أسلم
 بعد الاسرا انتهى (قوله لوجه الله) أراد بوجه الله رضاه بخارج البحر (قوله والشيطان) واحد شياطين الانس
 والجن أي مردتهم والنون فيه أصلية كانه من شطن بعد عن الخير وأزادة ان كان من شاط بمعنى هلك
 نهر (قوله والصنم) وان اتم وكفر به أي بالاعتاق للصنم عند قصد التعظيم لان تعظيم الصنم كفر وعبرة
 الجوهرة لو قال للشيطان أو للصنم كفر تنوير وشرحه (قوله وبكره) سواء كان ملجئا وهو ما يخاف منه فوت
 النفس أو العضو أو غير ملجئ نهر وله ان يضمن المكره موسرا كان أو معسرا ومع ذلك يكون ولاؤه له وانما لم
 تجب السعاية اذا كان معسرا لان هذا ضمان اتلاف وهو لا يختلف باليسار والاعسار جوى عن البرجندى
 (قوله وسكر) أي من محرم أو مثل بقصد السكر اما اذا كان من مباح كشرب المضطر والمحصل
 من الادوية والاشربة المتخذة من غير العنب والمثل لا بقصد السكر بل بقصد الاستمرار والتقوى فانه
 كالانعام لا يصح معه تصرف ولا طلاق ولا عتاق كذا في التحرير وهذا على قول الامام أما على قول محمد
 المفتي به من ان كل مسكر حرام فلا يخرج الا شرب المضطر نهر (قوله وان أضافه الى ملك) وكذا الاضافة
 الى سبه كان اشتريتك فانت حر والتقييد بالآتي مخرج لنحو ان ملكتك فانت حر وهو في ملكه فانه
 يعتق للمال لماعرف من ان التعليق بالكائن تمييز فرق بين هذا وبين قوله لملكته ان أنت عدي
 فانت حر حيث لا يعتق لان في الاضافة قصور انهم عن البدائع واعلم ان نسخ المتن اختلفت ففي بعضها ذكر
 الملك مطلقا وعليه شرح الشارح والزيلعي وفي البعض الاخر ذكره مقيدا بالآتي وعليه شرح في النهر
 فلهذا قال والتقييد بالآتي الخ (قوله بان قال ان ملكتك فانت حر) فيه ان هذا تعليق لا اضافة الا ان
 يقال انه استعمل الاضافة في التعليق مجازا يدل على ذلك ما ذكره في تعليقه ان ملكتك فانت حر وهو في ملكه
 عتق للمال بان التعليق بالكائن تمييز جوى (فروع) تصح حرا تعليق وتقوم وتقدر حرا فغيران سقيت
 جارى فذهب به للمأول يشرب عتق لان المراد عرض المساء عليه قال عبدى الذى هو قديم العصبه حر
 عتق من صبيته سنة هو المختار أنت عتق ونوى في الملك يدين ولو زاد في السن لا يعتق دروقد ذكر والعتق
 أشياء كثيرة منها الاعتاق ومنها دعوى النسب ومنها الاستيلاء ومنها ملك القريب ومنها زوال يد الكافر
 عن عبده المسلم كما ذكرنا في عبيد الطائف ومنها اذا أقر بحرية عبدا نسا ثم ملكه ولو قال لعبده أنت
 عتيق فلان يعتق عليه لا قراره بحرته والعاط اعتق تنقسم الى ثلاثة أقسام صريح وكناية وما يجري

لان المحرمي لو ملك في دار الحرب ذارحم
 محرم منه لا يعتق عليه (د) يصح (تحرير
 لوجه الله) سبحانه (والشيطان
 والصنم) مطلقا سواء نوى أو لم ينو (د)
 يصح (بكره وسكر) مطلقا سواء نوى
 أو لم ينو وعند الشافعي لا يعتق فيهما
 وفي رواية عن الكرخي والطحاوي
 لا يتقدا عتاق المكره والسكران (وان
 اضافه) أي العتق (الى ملك) بأن قال
 ان ملكتك فانت حر (أو شرط) بأن
 يقول لعبده ان دخلت الدار فانت
 حر (صحيح) الاضافة فيها

بمجرى الصريح والاعتاق على وجوه مرسل ومعلق ومضاف الى ما بعد الموت وكل ذلك يتنوع الى نوعين
 ببدل وغير بدل وكل ذلك ينقسم الى ثلاثة اقسام قريبة ومعصية ومباح كالعتق لاجل انسان او لولاية
 زبلي (قوله خلافا للشافعي في الاول) وقدينا الوجه في الطلاق زبلي (قوله ولو حرر حاملا عتقا)
 قد رده الثاني بان لا يخرج أكثره فان خرج لا يعتق لانه كالمفصل في حق الاحكام الا ترى انه به
 تنقضي العدة بخلاف ما لو خرج الاقل وعزى الى الثاني لانه المخرج نهر (قوله أي الحامل والولد) أي
 الحمل الذي سيصير ولدا حموي (قوله سواء نوى عتقهما أو لم ينو) والحاصل ان الحمل يعتق بعق امه
 مطلقا أي سواء ولدت لاقل من ستة أشهر أو لا أكثر فان وقع العتق عليه قصدا بان ولدت لاقل من ستة
 أشهر يعتق ولا ينتقل ولاؤه ابدا الى موالى أبيه وان وقع بمجرد تبعية أمه بان ولدت لا كتر يعتق أيضا
 لكن اذا اعتق الاب بعده بفجز ولا ابنة الى مواليه درر (قوله وان حرره) بان قال مالك حرا وقال
 المضغة او العاقبة التي في بطنك حر ولو قال أكبر ولد في بطنك حر فولدت ولدان فاولهما حرا أكبرهم عن
 المحيط وظاهرهما انهما لو خرجا مع لم يعتق واحدهنهما الا ان تلد ثالثا قبل مضي ستة أشهر فانهما يعتقان لانه
 يصدق عليهما انهما الاكبر والولد وان ذكرا مفردا لكنه مفرد مضاف فيم (قوله دون الحامل) اذا لوجه
 لاعتاقها مقصود العدم الاضافة ولا تبعا لان فيه قلب الوضع نهر لان الوضع العقلي ان يكون الحمل
 تبعا للام وأما كون الام تبعا للحمل فقلب له عزى زاده ولو اعتق الحمل على مال بان شرطه على الام صح
 العتق ولا يجب المال على الجنين لعدم ولاية الغير عليه ولا على الام لان اشتراط بدل العتق على غير المعتق
 لا يجوز ولانه لا يجب للمولى على امته دين وانما قلنا لا يجوز اشتراط بدل العتق على الاجنبي لانه معاوضة
 واشتراط العوض على من لم يسلم له المعوض لا يجوز كالقن والاجرة بخلاف بدل الخلع والقصاص حيث
 يجوز اشتراطه على الاجنبي لان القاتل والمرأة لا يستفيدان بالعقد شيئا وانما يسقط عنهما حق الغير ومع
 هذا جاز اشتراطه عليهما فكذلك على الاجنبي زبلي وقوله ولا يجب المال على الجنين ولا على الام لان
 اشتراط بدل العتق على غير المعتق لا يجوز بخالفه ما في النهر حيث ذكرناه اذا اعتق الحمل على مال لا يعتق
 مطلقا بل بشرط قبول من وجب عليه وايضا في النهر مناقضة اذ قوله وعم كلامه ما لو كان على مال وان
 لم يجب ينقض قوله لكن بشرط قبول من وجب عليه الا أن يكون المراد من قوله وان لم يجب أي اذاؤه
 واعلم ايضا انه اذا اعتق الحمل فقط بشرط لعتقه قيام الحمل وقت الاعتاق بان ولدته لاقل من ستة أشهر
 من ذلك الوقت لتيقنا بوجوده وقت الاعتاق وان ولدته لا أكثر من ستة أشهر من ذلك الوقت لم يعتق لانه
 لم يتيقن بوجوده وقت الاعتاق الا ان تكون معتدة عن طلاق أو وفاة قتله لاقل من سنتين من وقت
 الفراق وان كان لا أكثر من ستة أشهر من وقت الاعتاق فيثبت يعتق لانه كان موجودا حين اعتقه
 الا ترى انه يثبت نسبه منه ومن ضرورته وجوده عنده زبلي وأشار المصنف الى ان تدبير الحمل وحده
 صحيح بالاولى قالوا ولا يجوز بيع الام اذا اعتق ما في بطنها ويجوز هبتها والفرق ان استثناء ما في بطنها
 عند بيعها لا يجوز قصدا فكذلك بخلاف الهبة لكن لا يحكم بطلان البيع الا بعد الولادة لاقل من ستة
 أشهر وفي المبسوط وبعد ما دبر ما في البطن لو وهب الام لا يجوز هو الاصح والفرق ان بالتدبير لا يزال
 ملكه مما في البطن فاذا وهب الام بعد التدبير فالهبة متصل بما ليس بموهوب فيكون في معنى هبة
 المشاع فيما يحتمل القسمة وأما بعد العتق ما في البطن غير مملوك بصر (فرع) أوصى بما في بطن جاريته ومات
 فاعتق الورثة ما في بطن الجارية جاز اعتاقهم ويضمنون قيمة الولد يوم الولادة نهر عن الظهيرية (قوله
 والولد الخ) لان ما به يكون مستهلكا بمائها فخرج جانبها ولانه متيقن به من جانبها ولذا ثبت نسب ولده
 الزنا وولد الملاعة حتى ترثه ويرثها ولانه قبل الانفصال كعضو منها احد او حكم حتى يتغذى بغذاها وينتقل
 بانتقالها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعها فاسكان جانبها رجوع ولذا يعتبر جانب
 الام في البراءة أيضا درر ولو عبر المصنف بالحمل أو بالجنين بدل الولد لكان أولى لانه لا يتبع الام في أدائها

خلافا للشافعي في الاول (ولو حرر)
 الامتثال كونها (حامل عتقا) أي
 الحامل والولد مطلقا سواء نوى عتقها
 أو لم ينو (وان حرره) أي الحمل (عتق)
 فقط (دون الحامل) (والولد يتبع
 الام في الملك)

الاجمل وأما الولد بعد ما الوضع فلا يتبعها في شيء ثم إذا كره حتى لو اعتق الام بعد الولادة لا يعتق الولد به
وفي الدر ولا يتبعها بعد الولادة الا في مسنتين اذا استحققت الام بيينة واذا بيعت الاميمة ومعها ولدها وقتها
انتمى وكذا يتبعها ايضا في حق الاسترداد في البيع الفاسد وفي الدين في بيع مع أمه فيه وفي الرهن فاذا
رهن حاملا فولدت كان رهنها معها وفي حق الاصلية كذا في جامع الفصولين ولا يتبعها في النسب حتى
لو تزوج هاشمي أمه غيره فمات منه بولد كان هاشميا يتبعه لايه رقيقا تبعا لأمه نهر وكذا لا يتبعها في وكالة
واجارة وجناية وحدود وقود وسائغة ورجوع في هبة وايضا بخدمتها ولا يتذكر في ذكاة أمه فهي تسع در عن
الاشياء (قوله والمحرية) أي الاصلية بأن تزوج عبدا أصليا فحملت منه وأما الطارئة فقد مرت ولو قال
المولى في الطارئة ولدته قبل العتق وقالت بعده حكم المحال ان كان الولد في يدها فالقول لها وان كان في يده
فالقول له ولو في أيديهما فالقول لها ايضا ولو أقاما بيينة فينتسبا أولى ولو كان مكان العتق تدبير فالقول
للمولى مع عينه على علمه والبينة بينتها نهر (قوله والرق) بأن اسرا امرأة من دار الحرب وأخرجها ومعها ولد
فانه يملكها ولدها رقيق مثلها نهر ويستثنى من تبعية الولد لأمه في الرق ولد المغرور در (قوله والتدبير)
بان دبرها حاملا تدبير مطلقا لا مقيدا كما ذكره الشارح لانه لا يتبعها في التدبير المقيد نهر عن الظهيرية
(قوله والاستيلاء) بأن زوج أم ولده فحملت تبعا لولدها في حكم أمومية الولد حتى يعتق بموت المولى ايضا
وينبغي ان يقيد هذا بما اذا لم يشترط الزوج حرية الولد نهر (قوله والسكابة) بأن كاتب أمته حاملا فمات
بولد لا قل من ستة أشهر من وقت السكابة (تممة) قال في الاشياء أرمالها ولدت أمة كافرة لكافر من
كافر فأسلم هل يؤثر مال السكابة بيعها لصيرورة الحمل مسلما بسلام أبيه ومقتضى النظر انه لا يغير لانه قبل
الوضع موهوم وبه لا يسقط حق المالك نهر وانظر هل يغير على بيع الولد بعد وضعه تحليصا للمسلم عن رق
الكافر وان لم منه التفريق بين الولد وأمه لبقائها في ملكه اذا لا وجه لازمه بيدها فليحرر (قوله وولد
الامة من سيدها حر) لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه ماء الامة لان ماءها مملوك له بخلاف
أمة الغير لان ماءها مملوك لسيدها فتعققت المعارضة فرجنا جانبها بما ذكرنا والزوج قد رضى بذلك لعلمه
به زيلعي الا اذا اشترط حرية أولاده كما سبق واعلم ان تعليل الزيلعي المسئلة بأنه مخلوق من مائه فيعتق عليه
خلاف التحقيق قال في النهر والتحقيق انه علق حرا للقطع بأن ابراهيم ابن النبي عليه السلام لم يكن الا حرا
لانه علق بمملوك كما هم حق كما يعطيه ظاهر العبارة ثم اعلم انه يستثنى من القاعدة ولد المغرور كما سبق فانه اذا
تزوج امرأة على انها حرة فاداهي قته فأولاده منها احرار بالقيمة وتعتبر القيمة يوم الخصومة شرعا لئلا يله
وقال الاسيبي يوم القضاء عزمي وهذا اذا كان المغرور حرا فلو كان مكاتباً أو عبداً أو مديراً فالاولاد ارقاء
محمي عن البرجندي وفي النهر عن الظهيرية قد يكون الولد حرا من زوجين رقيقين بأن كان نحر ولد
هو عبداً لجنبي وزوجه الاب جاريته برضا مولاه فولدت ولدا كان حراً لانه ولد للمولى قال المحوى وهو
مشكل على القاعدة الا ان يقال ان حرية عارضة لا اصلية لانه حينئذ يعلق رقيقا ثم يعتق على المولى
بالقرابة لا بالتبعية وحينئذ لا اشكال انتهى (قوله لتغابرها من حيث السكال الخ) والفرق بينهما ان
الرق هو الذل الذي ركبته الله على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى اوحق
العامة على المخلاف فيه والملك هو تمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه وأول ما يؤخذ المأسور
يوصف بالرق لا الملك الا بعد الانحراج الى دار الاسلام در ولفظ ركبته بالتشديد على معنى جعله رابكا
لم نجده في كتب اللغة نعم يستعمل ثلاثه على يقال ركبته عليه الديون عزمي زاده واعلم ان العبيد التي
تشتري لمخدمة السكبة الرق فيهم كامل ولا ملك فيهم لا حد شينعان الشلبي وقوله ولا ملك فيهم لا حد
يشير الى ان العبد المشتري لمخدمة السكبة لا يعتق باعتاق المشتري ويستفاد هذا ايضا من كلام الخصاص
حيث ذكر في باب الرجل يقف الارض ومعه رقيق الخ ان الواقف ليس له عتق رقيق الوقف ولا يبيعه
الا اذا ضعف عن العمل كان له يبيعه ليشتري بتمنه مكانه الخ (تممة) وجه كون الرق حق الشرع ان

والمحرية والرق والتدبير والاستيلاء
والسكابة وولد الامة حال كونه
(من سيدها حر) قوله من سيدها
اشارة الى ان ولدها من غيره لا يكون
حررا ما لم يعتق وانما أورد هاتين
الافطتين وهما الملك والرق لتغابرها
من حيث السكال

الكافر المستكف ان يكون عبدا لله جازاه الله فصره عبدا لله ونه كونه حق العامة ان الغائب
كما يقتضون غير الرقيق يقتضونه نوح ائدى من باب عتق البعض (قوله والنقصان) وما اورد من ان
الرق لا يقبل التجزؤ فكيف يقبل النقصان يدفع بان المراد نقصان حاله لا نقصان ذاته شرعا لا يقبل
فتح القدير (قوله لان في المدبر وأم الولد الخ) فيه اجماع الى ما صرح به المصنف في باب الرجل يقف الارض
على نفسه ثم من بعده على الساكنين من ان المملوك يشعل للمدبرين وأمهات الاولاد (قوله وفي المكاتب
على حكمه) فلماذا جازا عتاقه عن الكفارة لكمال رقه ولم يدخل تحت قوله كل مملوك لى حر لنقصان ملك
مخروجه من يد المولى وانعكس ذلك في المدبر وأم الولد درر وقوله ولم يدخل تحت قوله كل مملوك الخ
صريح في ان المملوك لا يشعل المكاتب واليه يشير ما سبق من المصنف حيث اقتصر في الشمول على
المدبرين وأمهات الاولاد (قوله اولان المملوكية عامة الخ) فعلى هذا يلزم ان يكون ارق مستدركا جوى
عن البرجندى

(باب العبد يعتق بعضه) *

محوز ان يقرأ بالتثنية وبعدمه مضافا الى الجملة وأخره عما تقدم لقله وقوعه اول كونه ادى ثوابا منه جوى
أول خلاف فيه اوانه تبع للكل نهر (قوله من اعتق بعض عبده) معينا كرك بك حرا ولا كرك عضك
أجزء منك أو شقص غير انه يؤمر بالبيان ولو قال سهم منك حرف قياس قول الامام ان يعتق سدسه كفى
الوصية بالسهم من عبده نهر (قوله أى لم يزل ملكه عن كله بل يزول عن ذلك البعض فحسب) وحينئذ
لم يعتق كله ولا بعضه بل يزول الملك عن الشقص ويتأخر العتق الى زوال الملك عن الكل بالمسعى عند أبي
حنيفة ولهذا كان رقيقا في شهادته وسائر احكامه وعندهما لاسعاية عليه قال الشيخ باكر والحاصل ان
ههنا شيئا أربعة الرق والعتق وازالة الملك والاعتاق وأحكامها أربعة وهوان الرق والعتق لا يتجزأ
وازالة الملك متجزئ اجماعا والاعتاق مختلف فيه بناء على انه ازالة الملك عنده وانبات العتق عندهما
وأصله ان الاعتاق متجزئ عنده فيقتصر على ما اعتق اذا الاعتاق ازالة الملك عندهما لا يتجزأ بمعنى ان
اعتاق البعض اعتاق لكل لان الاعتاق اما انبات العتق أو اسقاط الرق وهما لا يتجزأ فلا يتجزأ
الاعتاق ضرورة انتهت فقوله ازالة الملك متجزئ اجماعا كما اذا باع نصف عبد جوى وقال الزبلى
الاعتاق بوجوب زوال الملك وهو متجزئ وعندهما بوجوب زوال الرق وهو غير متجزئ وأما نفس الاعتاق
أو العتق فلا يتجزأ بالاجماع لان ذات القول وهو العلة وحكمه وهو نزول الحرية فيه لا يتصور فيه التجزؤ
وكذا الرق لا يتجزأ بالاجماع لانه ضعف حكمي والحرية قوة حكيم فلا يتصور اجتماعهما في شخص واحد
فاذا ثبت هذا فابو حنيفة اعتبر جانب الرق في جعل كله رقيقا على ما كان وقال زال ملكه عن البعض المذموم
أعتقه ولم يكن ذلك البعض حرا وهما اعتبر جانب الحرية فصار كله حرا انتهى (قوله من علم الزوال)
ليست من البيان بل للسببية جوى (قوله وهو كالكتاب) الا في ثلاث الاولى اذا جهز لارادة الثانية اذا
جمع بينه وبين قن في البيع يتعدى البطلان في الفسخ بخلاف المكاتب الثلاثة اذا قتل ولم يترك ثوبا لم يجب
القصاص للاختلاف في موته حرا ورقيقا فينتبه الولي بخلاف المكاتب لانه مات رقيقا لا انفساخ الكتابة
بموته عاجزا وانما لا يرد مقتضى البعض الى الرق لان سببه ازالة الملك وهو لا يحتمل الفسخ بخلاف المكاتب
لان سبب الكتابة عقد وهو يحتمل الفسخ فافترقا جوى (قوله وأصله ان الاعتاق يتجزأ عنده) وما اصح
قول الامام فاستأني عن المضمرات وعلى هذا الخلاف للمدبر والاستيلاء درر وحكمه ذلك جهة الامام خبر
اليعقبي عن ابن عمر انه عليه السلام قال من أعتق شركا له في عبد فمكانه له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه
قيمة عدل فأعطى شركاؤه حصصهم وثمن العبد عليه والا فاعتق منه ما اعتق نهر (قوله وعندهما

والنقصان لان في المدبر وأم الولد
الملك كامل والرق ناقص وفي المكاتب
على حكمه أولان المملوكية عامة
فتكون في بني آدم وغيرهم والمرفوعة
خاصة بهم فتبين به ان الولد يتبع
الام في العمام والخاص بدليل ان
القر الوثنى لا يجوز في الاهل يتنظر
كان الولد بين الوثنى وخشية لا يجوز
ان كانت الام وخواوي الولد الجوى
والاجوز كذا في فتاوى الولد الجوى
(باب العبد يعتق بعضه) *
(من اعتق بعض عبده لم يزل ملكه
أد لم يزل ملكه عن كله بل يزول عن
ذلك البعض فحسب (وسمى) هذا
العبد (له) أى لسيده (فما يبنى) من
قوته من عدم الزوال (وهو) أى
معتق البعض مادام يسمى (كالكتاب)
معتق البعض خنيفة وعندهما ما يعتق
هذا عند أبي حنيفة ولا سعاية
كله وهو قول الشافعي لا يتجزأ عنده
عليه وأصله ان الاعتاق يتجزأ (نصيه)
وعندهما لا يتجزأ (وان أعتق نصيه)
من عبد مشترك بينه وبين غيره
(فلم يركه) الساكت

لا يهتدى) ولا خلافا في عدم تجزئ العتق والرق كما سبق ولهذا قال في الدرر من الغريب ما في البدائع
من تجزئهما عند الامام لان الامام لو ظهر على جماعة من الكفرة وضرب الرق على أنصافهم ومن على
الأنصاف جاز ويكون حكمهم بقاء كالمبعض انتهى (قوله ان يحرر) منجز أو مضافا لمدة كمدة الاستسعاء
من الغنم (قوله أو يستسعى) أو يدبر أو يكتب ان شاء لان التدبير نوع عتق والكتابة استسعاء وان كان
الشريك عبدا أذ وفاقان كان عليه دين فله خيار التضمين والاستسعاء والولاء لمولاه وان لم يكن عليه دين
فالمختار لولي فيكون له الخياران الخمس ان كان موسرا والا فالاربع والمكاتب كالمأذون المدين واعلم
ان اثبات هذه المختارات للشريك مقيد بمن يصح منه الاعتاق حتى لو كان صبيسا أو مجنونا انتظر بلوغه
أوفاقته ان لم يكن له ولي أو وصي فان كان امتنع عليه العتق فقط ولو مات العبد تعين التضمين في ظاهر
الرواية فاذا ضمن وكان للعبد كسب يرجع المعتق بما ضمن وليس للساكت ان يأخذ من تركته العبد
قيمة نصيبه في قول العامة أو مات المعتق وكان العتق في صحته أخذ بالضممان وار في مرضه لم يجز في ماله
شيء عندهما وقال محمد تستوفي القيمة من ماله أو مات الشريك الساكت فللورثة ما مر من المختارات لكن
لبعضهم ان يختار العتق وللبعض الآخر ان يختار التضمين في ظاهر الرواية وروى الحسن انه ليس لهم
ذلك وصححه في المبسوط ومعنى العتق في حق الوارث هو البراءة لا حقيقة لان المتسعى كالمكاتب عنده
لا تورث رقبته بموت المولى انما الموروث بدل الكتابة لكن لهم البراءة عن السعاية كذا هذا زيلعي ونهر
وبصر (قوله أو يضمن لموسرا) وقد أعتق بلائذه فلو به استسعاء على المذهب وهل يجوز الجمع بين
السعاية والضمان ان تعذر الشراء نعم والا لا ومتى اختاروا أمراته من الاستسعاء فله الاعتاق ولو باعه
أو وهبه نصيبه لم يجز لانه كالمكاتب ولو اختلفا في قيمته ان قائما قوم للعمال والا فالقول للمعتق لا لشركاه
الزيادة وكذلك لو اختلفا في بشاره وأعساره در وقوله ولو باعه أو وهبه الخ أي باع الشريك الساكت
نصيبه من المعتق أو وهبه منه لم يجز استسعاء انهر لانه لم يبق محل للتخليك وأما اذا ضمنه الساكت فأنما
ملكه بالضمان ضرورة لكن ليس ملكا مطلقا الا ترى انه ليس له بيعه بل اما العتق أو الاستسعاء
واعلم ان المصنف انما اقتصر على ما ذكره من المختارات ولم يرد خيار التدبير والكتابة كصاحب الثقافة
رجوعهما الى السعاية لانه لو دبره وجب عليه السعاية للعمال ولو كاتبه على أكثر من قيمته من التقدين مما
يتعاقب فيه لم يجز ولو على عروض قيمته أكثر جاز ولو عجز استسعاء فان امتنع جبره جبرادرو أنت خير بانهما
وان رجعا الى معنى السعاية الا ان التدبير فائدة أخرى هي انه لو مات المولى سقطت عنه السعاية ان كان
يخرج من ثلث ماله وللكتابة فائدة هي الاستغناء عن تقويمه وقضاء القاضى بها وأشار المصنف بذكر
المختارات الى ان ليس له خيار التارك على حاله لانه لا سبيل الى الانتفاع به بعد ثبوت الحرية في جزئ منه
فلا بد من تخرجه الى العتق كفى البدائع وهو ظاهر في ان الشريك يصير على ان يختار واحدا مما ذكر
قال في المبسوط وليس له ان يختار التضمين في البعض والاستسعاء في البعض الآخر وفي البدائع الا اذا
كان الساكت جماعة فاختار بعضهم السعاية وبعضهم الضمان فلكل منهم ما اختار ولو اختار الاستسعاء
امتنع عليه التضمين وكذا عكسه نعم له الاعتاق نهر وبه يتضح ما سبق عن الادر (قوله ويرجع المعتق بعد
التضمين به على العبد) لانه قام مقام الساكت باداء الضمان وقد كان له ذلك أي أخذ القيمة بالاستسعاء
بناء على الاصل الثاني وهو ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده فكذا من قام مقامه كالمذبر اذا قتل في يد
الغاصب وضمن القيمة كان له ان يرجع بما ضمن على القاتل عنانية (قوله وعندهما ليس له الا الضمان
مع اليسار الخ) وهذا مبني على أصاب أحدهما ثبوت الحرية في الكل بعق البعض وعدم ثبوته وقد
بيناه والثاني ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما يمنع لقلوله عليه السلام في الرجل يعتق
نصيبه ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا سعى في حصة الإسرار قيمهم والقيمة تنال الشركة وله ان احتسب
ماله نصيبه عند العبد فله ان يضمه كما ذهب اريح ثوب انسان والقيمة في صبح غيره حتى انصبغ

(ان يجزأ ويستسعى) العبد المعتق
في قيمة نصيبه (والولاء لهما أو يضمن
لموسرا) أي والشريك ان يصبره
أو يستسعه أو يضمن المعتق قيمة
نصيبه لو كان المعتق موسرا
(ويرجع) المعتق بعد التضمين (به)
أي عاذا (على العبد والولاء له)
أي المعتق فحسب وهذا كله عند
أبي خنيفة وعنددهما ليس له الا
الضمان مع اليسار والسعاية مع
الإعسار

فعلى صاحب الثوب قيمة الصبيح موسرا كان أو معسرا فكانا هنا غير ان العبد فقير فندفعه ولا يرجع
العبد المستسعى على المعتق بما أدى باجاء أصحابنا لانه أدى لفكك رقبته بخلاف المرهون اذا اعتقه
الراهن المعسر لانه يسرى في دين على الراهن لان رقبته قد فكت وهو غير متبرع فيه ف يرجع عليه
زبلى وفي البحر عن جوامع الفقه الاستسعاء ان يؤجره ويأخذ قيمة ما بقي من أجره فان قلت التعديل بما سبق
من انه احتسبت ماله نصيبه عند العبد الخ لتعليل معارض للنص لانه أوجب السعاية اذا كان المعتق معسرا
قلت لان سلم المعارضة لان الشرط لا يلزم من عدمه العدم شرح الهداية (قوله والولا للمعتق في الوجهين)
لان العتق كله حصل من جهة المعتق لعدم التجزئ زبلى (قوله ولا يرجع المعتق عليه) أى على العبد بعد
ما ضمن لعدم وجوب السعاية في حالة اليسار واما التفريع على قوله في العتق لقيام ملكه في الباقي اذ لم
يزل الرق عنه وخيار التضمين لجناية المعتق على نصيبه بالافساد حيث امتنع عليه التصرفات سوى
الاعتاق وتوابعه والاستسعاء لاحتباس الماله عند العدو ورجوع المعتق على العبد ما ضمن لقيامه مقام
الساكت باداء الضمان وقد كان للساكت الاستسعاء فكذلك المعتق ولانه ملكه باداء الضمان ضمنا فيصير
كان السكك له وقد اعتق بعضه فله ان يعتق الباقي أو يستسعى ان شاء والولا للمعتق في هذا الوجه لان
العتق كله من جهته حيث ملكه باداء الضمان وفي حال اعسار المعتق الساكت بالخيار ان شاء اعتق
لبقاء ملكه وان شاء استسعى لاحتباس ملكه عند العبد والولا له في النصف لوجود العتق من جهته في
هذا القدر فيكون الباقي لا يحرف فيكون ولا العبد منه شريكا بينهما في الوجهين زبلى (قوله وعند
الشافعي ان كان معسرا الخ) لانه لا وجه لتضمين الشريك لا عساره ولا الى السعاية لان العبد ليس بمان
ولا الى اعتاق الكل لا لضراره الساكت فتعين ما عيناه ولنا قوله عليه السلام من اعتق شقصا في مملوك
تخلصه عليه في ماله ان كان له مال والاقوم واستسعى به غير مشقوق أى لا يشذ عليه في الامر وقال عليه
السلام من اعتق نصيبا له في مملوك فعليه ان يعتق كله ان كان له مال والا استسعى العبد غير مشقوق
عليه روى الحديثين البخاري ومسلم وغيرهما وقال ابن خزم على ثبوت الاستسعاء فلا تون صحاياه ولان
الاستسعاء لا يفترق الى الجناية بل ينتهي على احتباس الماله فلا يصار الى المحال وهو الجمع بين الضعف
والقوة المحكيين زبلى (قوله هذا اذا كان الشريك المعتق معسرا) لاجابة اليه للاستسعاء عنه بقوله
وعند الشافعي ان كان معسرا (قوله ثم المعتبر في اليسار الى قوله يوم الاعتاق) حتى لو أسير بعده
أو عسر لا يعتبر لانه حق وجب بنفس العتق فلا يتغير بعده وان اختلف فيه بحكم المحال الا ان يكون بين
الخصومة والعتق مدة تختلف فيها الاحوال فيكون القول قول المعتق لانه منكر زبلى (قوله وهو
المختار) الظاهر انه راجع لما روى عن أبي حنيفة ويحتمل انه راجع لما أخذ به طائفة المشايخ حموي قلت
في الدر عن المجتبى مانعه وبساره بكونه مالا كقدر قيمة نصيب الاخر يوم الاعتاق سوى ملبوسه وقوت
يومه في الاصح انتهى ومنه يعلم ان قوله وهو المختار راجع للروى عن أبي حنيفة كما استظهره المجتبى
رحمه الله (قوله والمعتبر القيمة في الضمان والسعاية يوم الاعتاق) حتى لو كان العبد احمى يومه فأنجلي
بباض عذبه بحسب نصف قيمته أعمى أو كان موسرا فاعسر لم يسقط عنه الضمان بخلاف العكس نهروان
اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان قائما يوم للمال وان كان هالكا فالقول للمعتق لانه منكر وان
اتفقا على ان الاعتاق سابق على الاختلاف فالقول للمعتق قائما كان العبد أهالكا وان اختلفا في
الوقت والقيمة فاذى الساكت انه اعتقه للمال بحكم بالعتق للمال ويقوم لان الحادث يضاف الى أقرب
الاقوات وعلى هذا التفصيل لو اختلف العبد والساكت زبلى (قوله ولو شهد كل الخ) أى ان خبر كل
واحد يعتق نصيب صاحبه وكذبه وتقييد المصنف بشهادتهما اتفقا اذ لو اختلف واحدان صاحبه اعتق
نصيبه وكذبه فالحكم كذلك ولو كانوا ثلاثة فشهد اثنان على الثالث انه اعتق نصيبه لم يقبل لانهما
يجران الى انفسه ما غمما ولا يعتق نصيب الشاهد ولا يضمن لصاحبه ويسرى العبد في جميع قيمته نهر

والولا للمعتق في الوجهين ولا يرجع
المعتق عليه وعند الشافعي ان كان
معسرا فليشريك ان يستديم الرق في
نصيبه ويتصرف فيه كما كان تصرف
من قبل قبيل بيعه وبوجه هذا اذا كان
الشريك المعتق معسرا وان كان موسرا
يعتق كله ويضمن لنصيبه
فالمعتق منه لا يجزأ ولا يرى
وان كان معسرا يجزأ نصيبه
التفريع على الحرية بالسعاية ثم المعتبر
في اليسار ان ملك قدر قيمة نصيب
الاخر يوم الاعتاق وبه أخذ طائفة
المشايخ وعن أبي حنيفة ان المعتبر
ذلك لكن ماسوى المنقول بجاخته
كتابع البيت والخادم والنزل ونصاب
الجسد وهو المختار وقيل القيمة في الضمان
حرمان الزكاة والمعتبر القيمة في الضمان
والسعاية يوم الاعتاق (ولو شهد كل)
واحد من الشريكين يعتق نصيب
صاحبه

وبعده وجوب من البدائع (قوله سعى العبد لهما) قال في المستفي بعد تحليف كل واحد منهما على
 دهمي صاحبه ومثله في العيني مع زيادة قوله والولا لهما ولو نكل أحدهما صار معترفا فلا سعاية ولو مات
 قبل ان يتفقا فليت المال در عن البصر (قوله أي لكل واحد منهما في نصيبه الخ) لان كل واحد منهما
 يشهد على صاحبه بالعتق وعلى نفسه بالتكاتب فلا يقبل قوله على صاحبه ويقبل في حق نفسه ويمتنع به
 ان ترقاقه ويستسعيه للتيقن به لانه ان كان صادقا فهو مكاتبه وان كان كاذبا فهو عبده ولا يختلف ذلك
 باليسار والاهصار عنده لان حق الاستسعاء لا يبطل باليسار بل يثبت له الخيار وهنا تقرر التضمن
 لانكار الاخر فبقى الاخر مخيرا بين الاستسعاء والاعتناق والتدبير والكتابة على ما تقدم والولا لهما
 لان كل واحد منهما بزم عهده عتق نصيبه من جهته بالسعاية ورد قوله اعتقه شريكى زيلبي (قوله
 وعندهما ان كانا موسرين فهو حر ولا سعاية عليه) لان كلامهما يتبرأ عنه بدعوى الضمان على المعتق
 في زعمه لان كلامهما موسر وبسار المعتق يمنع السعاية ولا يجب له الضمان على صاحبه لجزءه عن اقامة
 العينة باعتاقه واقراره غير مقبول عليه زيلبي (قوله وان كانا معسرين سعى لهما) لان كلامهما يدعي
 عليه السعاية فقبل قوله عليه صادقا او كاذبا زيلبي (قوله سعى للموسر ولا يسعى للعسر) وجه الفرق
 ان الموسر لا يدعي الضمان على صاحبه لا عساره وانما يدعي السعاية على العبد بخلاف العسر فانه يدعي
 الضمان على صاحبه ليساره فيكون مبرا للعبد عن السعاية زيلبي وكلام العيني يوم وجوب السعاية
 على العبد لهما سواء كانا معسرين او احدهما واجاب الشيخ شاهين بان المراد من قوله وقالان كانا
 معسرين سعى او كان احدهما معسرا أي فانه يسعى للموسر منهما (قوله الى ان يتفقا على اعتناق
 احدهما) فلو لم يتفقا حتى ماتا فليت المال بمر عن الكمال (فرع) قال أحد شريكين للآخر بعت منك
 نصيبى وان لم يكن بعتك فهو حر وقال الآخر ما اشتريته وان كنت اشتريته منك فهو حر فالقول لمنكر
 الشراء بيمينه فان حلف ولا يئس للبايع عتق بلا سعاية لذعى البيع بل للآخر في حظه بكل حال وكذا
 عندهما لو البائع معسرا ولو موسرا لم يسع لاحد في الاصح در ومحتراز التقيد بالاصح يعلم بمر اجماع النهر
 (قوله ولو علق أحدهما) أي احدا الشريكين وما في النهر من قوله أي الشريكان صوابه أي
 الشريكين أو هو على لغة من يلزم المثني الا ان قال في الشر نبلا لیسة عن الكمال ولا يخفى ان من صورة
 المسئلة ان يتفقا على ثبوت الملك لكل الى آخر النهار (قوله غدا) مثال والمراد وقت معين نهر (قوله
 عتق نصفه) محنت أحدهما بيمينتين در (قوله وسعى في نصفه الاخر لهما انصافا) والولا لهما شيخنا
 (قوله عنده) لان يسار المعتق عنده لا يمنع وجوب السعاية على العبد (قوله وان كانا موسرين لم يسع
 لواحد منهما في شئ) لان كل واحد منهما يتبرأ من السعاية ويدعي الضمان على شريكه فان يسار المعتق
 عنده أي عند أبي يوسف يمنع وجوب السعاية شيخنا عن النهاية وكذا عند محمد فلا خلاف بين صاحبين
 في هذا فالخلاف انما هو فيما اذا كانا معسرين أو احدهما (قوله وان كان احدهما موسرا والاخر
 معسرا سعى في ربع قيمته الخ) لان المعسر يدعي الضمان على شريكه ويتبرأ من سعاية العبد فيسقط
 حقه عنه والموسر يدعي السعاية على العبد فيسعى له في حصته شيخنا عن النهاية فابى يوسف مع أبي حنيفة
 في المقدار ومع محمد في اعتبار اليسار والاعسار زيلبي (قوله وعند محمد يسعى في جميع قيمته الخ) لان
 المقضى عليه بسقوط نصف السعاية مجهول فلا يمكن القضاء به مع الجهالة فصار كما اذا قال لغيره لك على
 أحدنا ألف درهم فانه لا يقضى عليه بشئ للجهالة فكذا هذا ولهما ان اتفقا بيمينتين أحدهما وسقوط نصف
 السعاية عن العبد فلا يجوز القضاء به مع التيقن بخلافه زيلبي (قوله سعى في نصف قيمته للموسر) لان
 لمعسر يتبرأ عن السعاية والموسر يدعيها فان يسار المعتق عنده أي عند محمد كافي يوسف يمنع وجوب السعاية
 شيخنا عن النهاية (قوله ولو حلف كل واحد من الرجلين الخ) في العيني كل واحد من الشريكين وهو
 غير صحيح لان المسئلة مصورة بما اذا كان لكل واحد منهما عبد بانفراده يظهر ذلك مما يأتي وهو ظاهر

سعى العبد (لها) أي لكل واحد
 منهما في نصيبه مطاوعا سواء كانا
 موسرين أو معسرين أو كان أحدهما
 موسرا والاخر معسرا عند أبي حنيفة
 وعندهما ان كانا موسرين فهو حر
 ولا سعاية عليه وان كانا معسرين
 سعى لهما في قيمته وان كان أحدهما
 موسرا والاخر معسرا سعى للموسر
 ولا يسعى للعسر والولا في جميع ذلك
 موقوف عندهما الى أن يتفقا على
 اعتناق احدهما (ولو علق أحدهما
 عتقه) أي لعبد المشترك (بفعل
 فلان غدا) بان قال أحدهما ان
 دخل زيد هذه الدار غدا فالعبد حر
 (وعكس الآخر) بان قال
 ان لم يدخل فهو حر (ومضى) الغد
 (ولم يدرك) الفعل ولا عدمه وقال كل
 واحد منهما حنت صاحبي (عتق
 نصفه وسعى في نصفه) الآخر (لها)
 انصافا مطلقا سواء كانا موسرين أو
 معسرين أو احدهما موسرا والاخر
 معسرا عنده وعند أبي يوسف ان كانا
 معسرين سعى في نصف قيمته لهما
 وان كانا موسرين لم يسع لواحد منهما
 في شئ وان كان أحدهما موسرا
 والاخر معسرا سعى في ربع قيمته
 للموسر وعند محمد يسعى في جميع
 قيمته لهما ان كانا معسرين وان كانا
 موسرين لم يسع لواحد منهما في شئ
 وان كان أحدهما موسرا والاخر
 معسرا سعى في نصف قيمته للموسر
 ولم يسع للعسر (ولو حلف كل واحد
 من الرجلين) (بعتق عبده)

ولهذا قال الزبلي يعني لو طاع على عبيد كل واحد منهما لا أحدهما الخ جرى وقال الشيخ شاهين قوله من الشريكين صوابه من الرجلين اذ لا تركه هنا (قوله والمسئلة بهما) يعني قال أحد الرجلين ان دخل فلان الدار غدا فعبد حر وقال الآخر ان لم يدخل فلان الدار غدا فعبد حر فمضى ولم يدرك أحد منهما (قوله لم يعتق واحدهما اجماعا) لان الجهالة في المقضي له والمقضي عليه متفاحشة فامتنع القضاء وفي العبد الواحد المقضي له بالحرية وسقوط نصف السعاية عنه وهو العبد والمقضي به وهو الحرية وسقوط نصف السعاية معلوم والمجهول واحد وهو الحائث منها فغلب المعلوم المجهول وفي هذه بالعكس لان المجهول هو الغالب فمما أي في المقضي له والمقضي عليه فامتنع القضاء لذلك ولا يشكك هذا بما اذا كان بينهما مبد وأمه كفاي العيني والزبلي أو عبدان كفاي النهر فقال أحدهما ان دخل فلان الدار اليوم فالعبد حر وقال الآخر ان لم يدخل فالامة حرة ولم يعرف ادخل ام لا يعتق كل واحد منهما مع ان المقضي له بالعتق والمقضي عليه مجهول لان كل واحد منهما اقرب بفساد نصيبه لزمه ان شريكه هو الحائث بخلاف السابقة فان كلا منهما يزعم ان الآخر هو الحائث في عبده وليس له فيه نصيب حتى لو تقاضاهما عليهما لا قرار كل منهما بحرية عبد الآخر وعلى كل منهما اقامة ما شئى لان كلا منهما يزعم انه اشترى حرا بعد ففسد ابيع باقرارهما ولو اشترى العبدان في مسئلتنا رجل واحد حاز وان كان عالما ببحث احد البائعين لزعم كل منهما انه باع عبدا وزعم المشترى قبل الدخول في ملكه غير معتبرا فاذا صح الشراء واجتمعا في ملكه عتق عليه احدهما لان زعمه معتبر في حق نفسه ويؤمر بالبيان عني وان لم يعلم المشتري بجهلها ما لقاضي يحلفه او لا يحبر على البيان ما لم تقم البينة على ذلك وانت خير بان انه لميل بكون المقضي عليه معلوما يفيد انهما لو اجتمعا في ملك أحد المالكين فالحكم كذلك ولو اتحد المخالف بان قال عبيدي حران لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال امراته طائفي ان كان دخل اليوم عتق وطلقت لانه باليمين الاولى مقرب وجود شرط الثانية وبالثانية صار مقربا بوجود شرط الاولى في نهر بخلاف ما لو كانت الاولى بالله اذ الغموس لا يدخل تحت الحكم ليكذب به في الاخرى در وقيل لا يعتق ولا تطلق لان احدهما معلق بعدم الدخول والاخر بوجوده وكل واحد من الشرطين دائر بين الوجود والعدم فلا ينزل الجزاء بالشك والفرق بين هذا وبين حلفه بالعتق ان دخل فلان الدار اليوم وبالطلاق ان لم يدخل حيث لا يقع نبي ما في البحر عن الفتح وهو ان صيغة ان لم يكن دخل تستعمل لتحقيق الدخول في الماضي فكان معتبرا بالدخول وهو شرط الصلاق فوقع بخلاف ان لم يدخل اذ ليس فيها تحقيق وصيغة ان كان دخل لتحقيق عدم الدخول فكان معتبرا بعدم الدخول وهو شرط وقوع العتق فوقع بخلاف ان دخل فانه ليس فيه تحقيق أصداخ (قوله وادملك ابنة) كذا الحكم في كل رحم محرم شرعا لالة عن الفتح قيد بالقرب لانه لو ملك مستولدة بالسكاح مع آخر ضمن نصف القيمة لشريكه ولو بالارث لان هذا ضمنان تمكث فلا يختلف باليسار والاعسار نهر (قوله مع رجل) بعد واحد قبلا ج. ما قاله الاتقاني ويوضح هذا القيد المسئلة الآية جوى عن شرح ابن الحلبي والمراد بالمسئلة لا يمتعسا أي من قوله وان اشترى نصفه اجنبي ثم الاب مابق (قوله عتق خطه أي نصيبه) لانه ثبت قريه في عتق عليه بخلاف ما لو اشترى العبد نفسه مع اجنبي حيث لا يقع وقوع البيع والعتق معاني زمان واحد نهر واعلم ان المراد من قوله عتق خطه نبوت اثره وهو زوال الملك ولم يرد به حقيقة العتق لانه لا يقبض بالانفاق جوى وقوله في النهر لانه ملك قريه على حذف مضاف والتقدير ملك شقص قريه (قوله ولم يضمن الاب نصيب شريكه) لانعدام اتعدي زبلي وامام اعلى به في البحر والنهر من ان الشريك رضى بافساد نصيبه بمشاركته فمما هو علة العتق ففيه نظرا لاقتضائه ان عدم الضمان مشروط بما اذا علم الشريك انه ابنه مع انه لا فرق في ظاهر الرواية (قوله بان تزوج امه ابن ٤٤ الخ) وتصورا ايضا بما اذا ماتت زوجته وقد كانت ملكت ابنه من غيرها ولها أخ فوثر الزوج وهو أبو الولد مع الاخ شجاعتين الشوري (قوله وسواء علم الآخر

والمسئلة بجاء (لم يعتق واحد) منهما اجماعا (ولو ذلك ابنة مع رجل آخر) عتق خطه (أي نصيبه) (ولم يضمن الاب نصيب شريكه) وهذا معلق سواء يعتق أو يتسبى (وهذا معلق سواء كان التملك بأرث باب تزوج امه ابن عمه فولدت ولدا ثم مات سيدة فوثره زوجها وابن عمه حره فالولد يعتق على أبيه ولا يضمن لشريكه أو بشراء أجنبية أو بوصية أو بصدقة وسواء كان الاب مورا أو معسرا وسواء علم الآخر

انما بن شريكه اولم يعلم لان سبب الرضا يتحقق من غير علم والحكم يدار على سببه لا على حقيقة لانه مبطن
لا يمكن الوقوف عليه فصار بمنزلة شخص يقول لغيره كل هذا الطعام وهو طعام الامر والاخر لا يعلم انه
طعامه فان لما مور لا يضمن الا امر شيئا لانه اتلفه باذنه حتى لو قال المغصوب منه ذلك للغاصب وهو لا يعلم
سقط الضمان عنه زيلبي (قوله وعندهما ضمن الاب في غير الارث) وعلى هذا الخلاف لو خلف احدهما
بعث عبدان ملك نصفه فذاكاه هذه الاسباب لهما انه افسد نصيبه بالاعتاق لان مباشرة هذه الاسباب
اعتاق له ولذا يجترئ به عن الكفارة بخلاف ما اذا ورثاه لانه جبري لا اختيار له فيه وله ان الشريك رضي
بافساد نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو مباشرة اسبابه زيلبي (قوله وروى ابو يوسف عن ابي
خليفة) الذي في الزيلبي وروى الحسن الى آخره والتوفيق ممكن برواية كل واعلم ان السيد الحموي
نقل عن المفتاح ان الاعتماد على هذه الرواية (قوله أي للاجنبي ان ضمن الاب نصف قيمته) لانه
لم يرض بفساد نصيبه وهذه المسئلة لم يشرحها الزيلبي واتفقوا فيها على الضمان واختلغا في الخيار حموي
عن ابن الحلبي (قوله وان اشترى نصف ابنه من يملك كله لا يضمن لباثمه) لان البائع شاركه في العلة
وهو البيع زيلبي (قوله فلان شريك حق التضمير اجماعا) زيلبي وعيني وبخالفه ما في النهر حيث قال قد
يكون البائع يملك كله لانه لو اشترى نصفه من احد الشريكين فلا ضمان عليه اجماعا ثم راجعت البحر
فرايت ما في النهر مخالفا له ايضا ونصه قيد بكونه من يملك لانه لو اشترى نصف ابنه من احد الشريكين
وهو موسر فانه يلزم المشتري الضمان بالاجماع للشريك الذي لم يبيع ولا يضمن للبائع شيئا لان
الشريك الذي لم يبيع لم يشارك في العلة فلا يملك حقه بفعل غيره الخ وتزول المخالفة بكون المراد من
قوله فلا ضمان عليه اجماعا أي للبائع (قوله لموسرين) ليس بقيد لار الاعتبار بيسار المدبر والمعتق
بحر (قوله دبره واحد منهم اولا) فيه ايماء الى ان الواو من قوله وحرره آخر بمعنى ثم درر ولو كان بين اثنين
والمسئلة بخالفا كان للدبران ضمن المعتق ثلثه مدبرا ولو كان العتق اولا والتدبير ثانيا كان للدبران
بستسعيه لاختياره بالتدبير ترك الضمان ولو لم يعلم ايهما اولا او صدرا معا كان للدبر ضمن المعتق ربع
لقيمة ويرجع بها على العبد واستسعاء العبد في ذلك وهذا عند الامام وقال العتق اولى في الكل فان كان
المعتق موسرا ضمن للدبر والاسعي العبد في نصيبه نهر ع المحيط وتبعه الحموي في شرحه وقوله ولو كان
بين اثنين الخ لا وجه لما ذكره من قوله للدبران ضمن المعتق ثلثه مدبرا ثم ظهرا به تبع فيما ذكره صاحب
البحر مع انه في البحر ذكره على وجه البحث زاعم استفادة ذلك من المتن والصواب ان يقال للدبران ضمن
المعتق نصفه مدبرا او ثلثه فقاوسيا في قوله ولو كان حرره احدهما ثم دبره الاخر فلمدبران يستسعي
العبد في نصف قيمته مدبرا او ثلثه تصويب وقوله او استسعاء العبد في ذلك خلاف الصواب والصواب
الموافق لما في البحر ان يقال او استسعاء العبد في ربع القيمة (قوله ضمن الساكت المدبر ثلث قيمته قنا)
ورجع به على العبدان شامرا بنبلالية عن الكمال (قوله وليس له ان يضمن المعتق) لان الاصل
في الضمان ان يكون ضمان معاوضة وهذا انما يتحقق في تضمين المدبر لكونه قابلا للنقل من ملك الى
ملك وقت التدبير لكونه قنا عند ذلك ولا يمكن ذلك في الاعتاق لاجل التدبير لانه لا يقبل النقل من
ملك الى ملك فلو كان الضمان فيه ضمان اتلاف زيلبي ونهر لان المدبر كان متمكنا قبل عتقه من استخدامه
واجارته واعارته الى موته فامتنع بعثه كل ذلك وهذا معنى الاتلاف والافساد عليه نوح افندي (قوله
ثلثه مدبرا) لانه افسد نصيبه مدبرا والضمان يتقدر بقدر التلف زيلبي (قوله لا ما ضمن المدبر
وهو ثلث قيمته قنا) لان ملك المدبر ثبت مستندا الى وقت اداء الضمان الى الساكت وهو ثابت من وجه
دون وجه لان وقت التدبير لم يكن مالكا نصيب الساكت فلا يظهر في حق التضمين وان ظهر في حق
الاستسعاء لقيامه مقام الساكت في حقه زيلبي مع زيادة الشجنا توضيحه ان قيمة العبد اذا كانت سبعة
وعشرين دينار مثلا فالساكت يضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة لان قيمة المدبر ثلثا قيمة

انه ابن شريكه اولم يعلم عند أبي خنيفة
وعندهما يضمن الاب في غير الارث
نصف قيمته ان كان موسرا وان كان
موسرا سعى الابن في نصف قيمته
لشريك أبيه وروى ابو يوسف عن
أبي خنيفة انه ان لم يعلم فله ان يضمن
اباه (وان اشترى نصفه اجنبي)
اولا (ثم) اشترى (فله) أي للاجنبي
ابنه وهو موسر (نصف قيمته او
ان يضمن الاب) نصف قيمته وهذا
يستسعي الابن في نصف قيمته وهذا
عند أبي خنيفة وعندهما الاختيار له
ضمن الاب نصف قيمته (وان
اشترى نصف ابنه من يملك كله
لا يضمن لباثمه) مطلقا سواء كان
موسرا او موسرا عند أبي خنيفة
وعندهما يضمن ان كان موسرا وانما
قيد بقوله من يملك كله لانه لو كان
مشتريا بين اثنين فباع احدهما
نصيبه من أبيه وهو موسر فالشريك
حق التضمين اجماعا (عبد) مشتركة
(لموسرين) بكسر الراء (دبره واحد)
منهم اولا وهو موسر (ضمن) الشريك
وهو موسر (الساكت المدبر) ثلث قيمته قنا
(الساكت المدبر) (المعتق) والمدبر
وليس له ان يضمن المعتق (حال كونه
يضمن (المعتق ثلثه) المدبر وهو ثلث
قيمته قنا هذا عند أبي خنيفة

القرن في التدبير تألفت منه تسعة وكان الاتفاق بالاعتاق واقعا على قيمة المدبر وهي ثلثا قيمة القرن وهي ثمانية عشر وثلثا تسعة فبضم المدبر المعتقد تلك التسعة فقط ولا يضمه التسعة التي هي نصيب الساكن مع تلك التسعة التي يضمها يا هادر ولو ضمن الساكن المدبر قبل ان يعتقه الاخر ثم اعتقه كان للديران بضم المدبر ثلثي قيمته لان الاتفاق وجد بعد تلك المدبر نصيب الساكن زيلعي وفيه اجمال بعلم مما ذكره في النهر حيث قال فيد يكون الساكن اختار تضم المدبر بعد تحرير الاخر لانه لو ضمنه قبل تحريره ثم حرره كان للديران بضم المدبر ثلث قيمته فنامع قيمة ثلثة مدبرا الخ ووجه كون قيمة المدبر على الثلثين من قيمة القرن ان له الانتفاع بالوطء والسعاية والبدل وانما زال الاخير فقط واليه مال الصدر الشهيد وعليه الفتوى الا ان الوجه يخص المدبر دون المدبرين بنبلاية عن الكمال وجوابه كافي البهران الاستخدام هو المنظور اليه الشامل للعبد والمجارية والوطء من الاستخدام فالباقى في المدبر شيان الاستخدام والسعاية والعائت البدل الخ واعلم ان الصدر الشهيد اختلف عنه النقل في النبلاية عن الكمال عزا للصدر الشهيد الميل الى القول بان قيمة المدبر على الثلثين من قيمة القرن والمولى الوافي عزا اليه الميل الى القول بانها على النصف معللا بأنه ينتفع بعين المملوك ويبدله أى ثمنه وبقي الاول في المدبر دون الثاني انتهى (قوله وعندهما العبد كله مدبر الخ) والخلاف مبني على ان التدبير يقبض اعهده كالاتفاق لانه شعبة من شعبه ولا يقبض اعهدهما نهر (قوله موسرا كان أو معسرا) لانه ضمان تملك وهو لا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق فانه ضمان جنابة وافساد (قوله واعلم ان الولاء بينهما اثلاثا) هذا على قول أبي حنيفة واما على قول اصحابين فالولاء كله للدير كافي المداية وقد أهمل الشراح التنبيه على ذلك (قوله ثلثاه للدير) في النهاية وغاية البيان ان الولاء بين عصبة المدبر والمعتقد اثلاثا لان العتق لا يثبت للدير الا بعد موت مولاه وهذا غلط كافي البهران لان العتق المنجز يوجب اخراجه الى الحرية بتغيير أحد الامور من تضمين مع اليسار والسعاية والعتق حتى منع استخدام المدبر حين وجوده كالمواعتق أحد الشريكين ابتداء ودبره الاخر الساكن فانه لا تأخر حرية باقية الى موته الخ (قوله وثلثة للمعتق) لا يقال اذا كان المدبر يملك نصيب الساكن بالضممان وجب ان يملك المعتقد نصيب المدبر بالضممان فوجب ان يكون له الثلثان من الولاء وللادير الثلث لانا نقول ضمان المعتقد نصيب المدبر ضمان جنابة لا ضمان معاوضة لان المدبر لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك بسائر الاسباب فكذا بالضممان فلم يملكه بخلاف نصيب الساكن حيث يملكه المدبر بالضممان لان الملك فيه يستند الى وقت التعدي وهو وقت التدبير ونصيب الساكن في ذلك الوقت يقبل الانتقال من ملك الى ملك فاقترا زيلعي (قوله وقيل بضم المدبر المعتقد نصف قيمته قنا) سقط مضاف هو ثلث نصف قيمته قنا لا يستقيم الكلام بدونه وهذا القيل يمتنع على القول بان قيمة المدبر على النصف من قيمة القرن وسيأتي في باب التدبير انه الصحيح شيئا (قوله وتتوقف يوما) لانه لما لم يصدق انقلب اقراره عليه فصار كانه استولدها أو أقر بالاستيلاء على نفسه وما في الزيلعي من قوله فصار كانه استولدها المنكر صوابه المقر وقيد المصنف بقوله أم ولدك لانه لو شهد أحد الشريكين على صاحبه بالاتفاق وأنكر صاحبه ينقذ على المقر جوى عن المقتاح (قوله وتكتسب) عبارة المختلف في باب محمد نفقتها في كسبها فان لم يكن لها كسب فنفتها على المنكر ولم يذكروا خلافا في النفقة وقال غيره نصف كسبها للمنكر ونصفه موقوف ونفتها من كسبها فان لم يكن لها كسب فنصف نفقتها على المنكر لان نصف المجارية للمنكر وهذا لا يثبت بقول أبي حنيفة وينبغي على قول محمدان لا نفقة لها عليه أصلا لانه لا خدمة له عليها ولا احتباس وأما جانيها فتسعى في ما على قول محمد كالمكاتب وتأخذ الجنسية من جني عليها وعلى قول أبي حنيفة جنبا تها موقوفة الى تصديقي أحدهما صاحبه شربلاية عن الفتح وفي النهر والجنابة عليها موقوفة في نصيب المقر دون المنكر فيأخذ نصف الارش وأما جانيها فالصحيح انها موقوفة في حقها لانه تعذر ايجابها في نصيب المنكر لجزءه عن دفعها

وعندهما العبد كله مدبر للدير
والاعتاق باطل وضمن المدبر ثلثي
قيمته الشريكة موسرا كان أو معسرا
واعلم ان الولاء بينهما اثلاثا للدير
وثلثة للمعتق وقيل بضم المدبر المعتقد
نصف قيمته قنا واليه مال الصدر
الشهيد وعليه الفتوى (ولو قال)
٢ نهر (الشريكة هي أم ولدك وأنكر)
الشريك (تخدمه) أي المجارية
المنكر (يوما وتتوقف يوما) وتكتسب
وتنفق على نفسها

بالجناية من غير صنع منه فلا تلزمه القدية فوجب التوقف في نصيبه ضرورة كالمقر بخلاف الجناية عليها
 لأنه أمكن دفع نصف الارش الى المنكر الخ وقوله ضرورة كالمقر زيادة منه على ما في البحر (قوله ولا سعاية
 عليه المنكر) لان استدامة ملكه ممكن بان تخدمه يوما ولا يصار الى السعاية الا عند تعذر الاستدامة
 بخلاف أم ولد النصراني اذا أسلمت لانه لا يمكن استدامة الملك فيها فتعينت السعاية زيلعي (قوله
 ولا سبيل للمقر عليها) فليس له استسعاؤها ولا استخدامها قال الزيلعي ولا سعاية عليها المقر لانه يدعي
 الضمان على شريكه بدعوى التملك عليه دون السعاية وكذا ليس له ان يستخدمها لانه تبرأ منه بدعوى
 انتقالها الى شريكه (قوله وقال أبو يوسف ومحمد ليس للمنكر ان يستخدمها) لانه لما أنكر نفذ الاقرار
 على المقر فصار مكان المقر استولدها وأقر بأنه استولدها وهو في ذلك لا يستخدمها فكذا هذا اذا بطل
 الاستخدام وصارت مالتها محبوسة عندها وجب عليها السعاية لانها هي التي تنتفع بذلك فاذا أدت نصف
 قيمتها الى المنكر عتقت كلها لان العتق لا يتجزأ عندهما زيلعي (قوله فلا يضمن أحد الشر يكتن باعنا قها)
 تقرير على ما مهد به يعني اذا كان بينهما أمة ادعى كل منهما انها أم ولده فأعتقها أحدهما وهو موسر فلا
 ضمان عليه عند الامام وهو قول الجمهور ومن فوائد الخلاف انها لو ولدت ولدا فادعاه أحدهما ثبت
 نسبه ولا شيء عليه لشريكه ولا سعاية على الولد عنده لان ولدا أم الولد كأمه وعندهما يضمن نصف قيمته
 ان كان موسرا ويسى الولد في نصف قيمته ان كان معسر انما يضمنه وعناية ونظر فيه الزيلعي بأن النسب يثبت
 مستندا الى وقت العلوق فلم يعلق شيء منه على ملك الشريك ذكره في الهداية في الاستيلاء في القنة فضلا
 عن أم الولد فكيف يتصور ان يكون سقوط الضمان لاجل أنه كأمه عنده وعندهما يضمن وهو
 الاصل ولو كان مكان الدعوة اعتاق لاستقام وأجاب في البحر بالفرق بينهما لان الاستناد في القنة ممكن
 لقبولها النقل من ملك الى ملك ولا يمكن في أم الولد لعدم قبولها اياه فكان في نصيبه كالاجنبي وولدا أم
 الولد من الاجنبي كأمه ومنها اذا غصبها غاصب فهلكت عنده لا يضمن عنده وعندهما يضمن وذكر محمد
 في ارقبات ان أم الولد تضمن بالغصب عند أبي حنيفة كالصبي المحر حتى لو ماتت حتف انفها لم يضمن
 ولو قر بها الى مسبعة فافترسها السبع يضمن لان هذا ضمان جنابة لا ضمان غصب ولهذا يضمن الصبي
 المحرم له زيلعي والرقبات نسبة للرقبة بالفتح والتشديد مدينة على الفرات كما في الباب انتهى (تخمة) ولدت
 أمة مدبرة مشتركة بين رجلين ولدا فادعاه أحدهما يصير نصفها أم ولده ونصفها مدبرة لشريكه حتى لو ماتا
 يعتق نصف الشريك من الثلث ونصف الآخر من الجملته ولدا الولد بينهما وفي رواية كتاب الولاء الولاء
 للثاني وليس للاب عليه ولا وعليه قيمة نصف الولد مدبر يوم ولد كذا ذكره عزى زاده عن شمس الائمة
 البيهقي قلت ما ذكره أولا من كون الولاء على الولد بينهما ظاهر علم وجهه من الفرق الذي سبق عن صاحب
 البحر وهو ان المدبرة كأم الولد في عدم قبول النقل من ملك الى ملك فلا يمكن الاستناد في النسب فكان
 في نصيبه كالاجنبي وولدا المدبرة من الاجنبي كأمه وأما ما ذكره ناسيا من قوله وفي رواية كتاب الولاء الولاء
 للثاني وليس للاب عليه ولا فلم يظهر له وجهه فليستقر (قوله وعندهما لها قيمة) لانه ينتفع بها وطنها
 واجارة واستخداما لان حق الحرية لا ينافي التقوم كالمدبر ولهذا اذا أسلمت أم ولد النصراني تسمى ولاي
 حنيفة قوله عليه السلام أعتقها ولدها وقضيتها الحرية وزوال التقوم لكنه تقاعد عن افادة الحرية
 لمعارض وهو قوله عليه السلام أيما أمة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبر منه أو قال من بعده ولا
 معارض له في زوال التقوم فيثبت بخلاف المدبر لان الاصل فيه ان ينقذ السبب بعد الموت اذا التعليقات
 ليست باسباب في الحال وانما تصير اسبابا بعد وجود الشرط وانما قضينا بانقضاء السبب في الحال
 ضرورة فظهر أثر الانعقاد في حرمة البيع خاصة والنصراني يعتقد تقومها وقد أمرنا بتركه وما يدعي كبيع
 الجمر والخنزير ولا نأكلها بتكاتها عليه دفعا للضرر عنهما اذا لا يمكن بقاءها مملوكة له ولا اخراجها بحانا
 وجوب بدل الكتابة لا يحتاج فيه الى التقوم وجواز الاتفاق بهما من لوازم الملك ولا كلام فيه ولان التقوم

ولا سعاية عليها المنكر ولا سبيل للمقر
 عليها وقال أبو يوسف ومحمد ليس للمنكر
 ان يستخدمها وله ان يستسعيها
 في نصف قيمتها تكون حرة لا سبيل
 لاحد عليها وذكر في الاصل رجوع
 أبي يوسف الى قول أبي حنيفة وانما
 قيد بقوله وأنكر لانه لو أقر ضمن
 لشريكه نصف قيمتها (وما لا م
 ولدت تقوم فلا يضمن) أحد الشر يكتن
 باعنا قها هذا عند أبي حنيفة
 وعندهما لها قيمة وليكن قيمتها

بالأحرار على قصد التمول ولما استولدها تحولت صفقتها إلى ملك مجرد فصارت محررة بالنسب لا التمول
زيلي ونهر (قوله ثلث قيمتها) لأنه بالاستيلاذات منفعة البيع والسعاية وبقي منفعة الاستخدام
والوطء منه بخلاف المديبر فإن الفاتت فيه منفعة البيع فقط لوجوب السعاية عليه بعدم موت المولى إذا لم
يخرج من الثلث (قوله له أعبد) جمع عبد وهو أحد ثلاثة وعشرين جمعا جوي ومنه يعلم أن ما ذكره
أبن مالك من قوله

عبد عبيد جمع عبد وأعبد * أطايد معبودا معبودة عبد
كذلك عبدان عبدان اثنتان * كذلك العبدان ومدان شئت أن تمد

ليس مستوفيا لمجموعه وأشار الشارح حيث أقحم لفظ ثلاثة إلى أن الكلام على حذف مضاف وتقدره
له ثلاثة أعبد فحذف المضاف وأقام المضاف إليه مقامه وفي كلام المصنف إيماء إلى أنه لا فرق في التحكم
بين أن تكون قيمة الأعبد متساوية أم لا أخذ من إطلاقه وما في الدرر من تقييده بذلك تعقبه في
الشرنبلالية بأنه ليس هذا القيد لازما حكما انتهى فلما بقي السيد المحوى المسئلة على إطلاقها غير مقيد
لها بما إذا استوت قيمهم لسكان أولى (قوله في حال الصحة) بدليل قوله ولو في المرض الخ جوي
عن المفتاح (قوله أحدكما خرج واحد ودخل آخر الخ) ولو طلق كذلك قبل وطء سقط ربع مهر
من خرجت وثلاثة أثمان من ثبتت وثمان من دخلت يعني إذا كان له ثلاث زوجات طلقهن قبل الوطء
على الوجه المذكور فبالإيجاب الأول سقط نصف مهر الواحدة منصفين الخارجة والثابتة فسقط
ربع مهر كل واحدة ثم بالإيجاب الثاني سقط الربع منصفين الثابتة والداخله فأصاب كل واحدة الثمن
فسقط ثلاثة أثمان مهر الثابتة بالإيجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل
الوطء ليكون الإيجاب الأول موجبا للينونة فإصاب الإيجاب الأول لا يبقى محلا للإيجاب الثاني
فيصير في هذا المعنى كالعتق درر ولا فرق فيه بين أن يكون مهرهن على السواء أم لا خلافا لظاهر تقييده
في الدرر بالمساواة ولهذا قال في الشرنبلالية الكلام عليه كاللزام على قيمة العبيد فيما تقدم انتهى
وأما الميراث لمن ربع أو ثمن فللداخلة نصفه لأنه لا يراحمها إلا الثابتة والنصف الآخر بين الخارجة
والثابتة نصفان لعدم المرجوع على كل منهن عدة الوفاة احتياطاً لأعده الطلاق لعدم الدخول تنوير
وشرحه فان قلت قياس مذهب الإمام وأبي يوسف أن يسقط من مهر الداخلة ربعه وما سبق من سقوط
ثمنه انما يلائم قول محمد وهذا احتج محمد عليهما وأزمهما المناقضة كما في الشرنبلالية قائلا والجواب عنها
في الفتح انتهى قلت أشار الزيلي إلى الجواب عن هذا حيث قال وأما مسألة الطلاق فقيل هو قول محمد
وأما على قولهما فلها ثلاثة أرباع مهرها ويسقط الربع إلى آخره وهذا جواب بالمنع وله جواب آخر على
فرض تسليم أن يكون ما ذكر من سقوط ثمن المهر قول الكل يظهره الفرق بين مسألة العتق والطلاق
فأرجع إليه أن شئت (قوله بلا بيان) من عناءه بالعتق أولاً وثانياً قيد به بأن لم يخصه العبد فيه لأنه
لو بين شيئاً عمل به أو خاصمه أجبر عليه فان بين الإيجاب الأول في الثابت بطل الثاني وإن بينه
في الخارج أمر ببيان الثاني ولو بدأ به وبينه في الداخل ما لب ببيان الأول فان بينه في الثابت أو
الخارج عمل به ولو قال غيب الثاني الثابت عتق وتعين الخارج بالإيجاب الأول نهر (قوله عتق ثلاثة
أرباع الثابت) وهو الذي أعيد عليه القول زيلي وفي قوله عتق مسأحة فان العتق لا يتجزأ إلا بخلاف
ويمكن أن يجاب عنه بما يأتي من جواب تجزئ الاعناق جوي عن القهستاني ومحصل الجواب أنه سمع
حيث عبر عن الاعناق بالعتق (قوله ونصف كل من الآخرين) لأن الإيجاب الأول دأثر بين الخارج
والثابت فيتنصف كله بينهما مالم الإيجاب الثاني دأثر بين الثابت والداخل فيتنصف بينهما فالنصف
الذي أصاب الثابت مشاع فما أصاب النصف الذي عتق بالإيجاب الأول لغا وما أصاب النصف الفارغ
وهو الربع بقى فعتق منه ثلاثة أرباعه وأما الداخل فعتق منه ربعه عند محمد لأن هذا الإيجاب لما

ثلاث قيمتها فبعض من شره
سدس قيمتها فبعض من شره
ان مات أحدهما عند خلافهما
فان مات بولدا فادعاه أحدهما نبت
نسه منه بالدعوة وعتق ولم يضمن
لشره شيئا من قيمته ولا سعاية
عليه عنده وعندهما يضمن نصيب
شره ان كان موصرا ويسعى له الولد
ان كان معسرا رجل (له) ثلاثة
(عبد) دخل عليه اثنتان (قال لانيين)
في حال الصحة (أحدكما خرج) من
عنده (واحد) منهما (ودخل آخر)
وهو الثالث (وكرر) قوله وهو أحدكما
عنتق (بلا بيان عتق
م (ومات) المولى (بالبيان ونصف
ثلاثة أرباع) العبد (الثابت ونصف
كل من الآخرين) وقال محمد يعتق
ربع الداخل (ولو) كان
(في المرض) أي مرض مونة فان كان
له مال يخرج قدر العتق من الثلث
وذلك رتبة وثلاثة أرباع رتبة عندهما
وعند محمد رتبة ونصف رتبة فخرج
ولكن اجازة الورثة فالجواب كما ذكرنا
وان لم يكن له مال سوى العبيد ولم تجز
الورثة

(قسم الثلث) من العبد بينهم (على

هذا) بقدر سهامهم كما ذكرنا بيانه
ان نقول حق الخارج في النصف
وحق الثابت في الثلاثة الارباع
وحق الداخل عندهما في النصف
ايضا فنحتاج الى مخرج له نصف وربع
وأقله اربعة حق الخارج في سهمين
وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل
في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة
فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في
المرض وصية ومحل نفاذها الثلث واذا
صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال
اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار
جميع المال احدا وعشرين وباله
ثلاثة أعبد فيصير كل عبد سبعة
فيعتق من الخارج سهمان ويسمى
في خمسة ويعتق من الداخل سهمان
ويسمى في خمسة ويعتق من الثابت
ثلاثة ويسمى في اربعة فبلغت سهام
الوصية سبعة وسهام السعاية اربعة
عشر فاستقام الثلث والثلثان وعند
محمد حق الداخل في سهم فكان
سهام العتق عنده ستة وتجعل كل
رقبة ستة وسهام السعاية اثني عشر
وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من
الثابت ثلاثة ويسمى في ثلاثة ومن
الخارج سهمان ويسمى في اربعة
ومن الداخل سهم في خمسة
فان قيل ينبغي ان يعتق كل واحد
منهم ولا يسمى في شيء خرجوا من الثلث
اولا عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله
لان الاعتاق عندهما لا يتجزأ فاذا
ثبت في بعضه ثبت في كله قلنا
الاعتاق عندهما لا يتجزأ اذا صادف
محمدا معلوما ما اذا ثبت بطريق
التوزيع باعتبار الاحوال فللانه
حينئذ ثبت ضرورة والثابت بالضرورة
يتقدر بقدرها ولا يعدو موضعها
(والبيع) مطلقا سواء كان صحيحا
أو فاسدا وسواء مع القبض أو بدونها بشرط الخيار (والموت والتدبير) بيان في العتق المهم

أوجب عتق الربع من الثابت أوجبه من الداخل أيضا للتنصيف بينهما وما يقولان المانع من
عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه درر (قوله قسم الثلث على هذا) قال الكمال
ولا ينبغي ان المحاصل للورثة لا يختلف انتهى يعني بحسب جعل سهام العتق ستة أو سبعة شربلاية
(قوله فبلغت سهام العتق سبعة) يعني بطريق العول لا يقال الاربعة لا تعول لانا نقول ذلك في قسمة
التركات لانه لا يجتمع فيها نصفان وربع حموي (قوله ويسمى في اربعة) فصار ثلاثة ارباع الثابت
الى ثلاثة أسباعه وذلك أقل من نصفه بنصف سبع نهر (قوله ومن الداخل سهم) وهو سدس نهر
(قوله ولا يسمى في شيء خرجوا من الثلث أولا) لاختفاء ان تعميمهم في السعاية انما يتفرع على اعتبار صدور
ما سبق من قوله لا عبده أحد كما حرر في صحته دون مرضه لما سألني في كتاب الوصايا ان العتق في المرض
وصية ومحل نفاذها الثلث شيخنا (قوله عند أبي يوسف ومحمد) فإني النهر من قوله واستشكل قول الثاني
بعق النصف وقوله بعق ثلاثة ارباع مع قوله ما بعدم تجزئ العتق فيه نظر لقصر الاستشكال على
قول الثاني فاقضى ان قول محمد غير مستشكل وليس كذلك (قوله لانه حينئذ ثبت ضرورة) رده بعض
الطلبة بمنع الضرورة للانقسام لان الواقع ان كل من عتق منه البعض الذي ذكر لا يقر في الرق بل يسمى
في باقيه حتى يخلص كله فإني يمكن ان نقول بعق جميع كل واحد عندهما ويسمى في ذلك القدر
فيقتصد المحاصل على قوله ما وقول أبي حنيفة غير انهم يستمعون وهم عبيد وعندهما يستمعون
وهم أحرار والمحاصل ان الضرورة أوجبت ان لا يعتق جميع واحد مجانا لان يعتق بعض فقط ثم
يتأخر عتق الباقي الى اداء السعاية ورد عليه بأنه لو عتق الكل من كل واحد ابتداء ثم يسمى وهو حرزم ان
يكون موجب قوله أحد كما مراعاتنا الاثنين وهو باطل وقيد دفع عنه بمنع كون الموجب ذلك بل
عتق رقبة شائعة وانما عتق الكل من كل واحد منهم بالضرورة التي اقتضت توزيعه نهر عن الفتح
(قوله والبيع الخ) والاباء والاجارة والتزويج والعرض على البيع والرهن كالبيع لان هذه التصرفات
لا تصح الا في الملك لا يقال الاجارة لا تختص بالملك لجواز اجارة الحر لانا نقول الاستبعاد باجارة الا عيان
على وجه يستحق الاجر لا يكون الا بالملك وهكذا نقول في الانكاح ولا فرق بين ان يكون العتق المهم
مطلقا أو معلقا حتى تكون هذه التصرفات بيانا فيها حتى اذا قال لعبديه اذا جاء غدا فاحد كما حرر
فتصرف في أحدهما شيئا من هذه التصرفات ثم جاء الغد عتق الآخر يلبي وفرقوا في المعلق بين البيان
الحكمي والصريح بان الحكمي قد علمت انه يصح قبل الشرط بخلاف الصريح فانه لو قال قبل الشرط اخترت
ان يعتق فلان ثم وجد الشرط لا يعتبر لانه اختيار قبل وقته والمراد بالبيع بيع أحدهما أو ماباعهما
لم يكن بيانا بطلان البيع لان أحدهما حريقتين نهر (قوله وسواء مع القبض أو بدونه) يعني في الصحيح
والفاسد حموي أما عدم اشتراط القبض في الصحيح فما لا خلاف فيه وأما عدم اشتراطه في الفاسد أيضا
فعلى الصحيح شربلاية عن الفتح (قوله أو مشروطا بشرط الخيار) يعني أو بدونه حموي (قوله والموت)
أي موت أحدهما ولو بالقتل من المولى أو من أجنبي واذا أخذ المولى القيمة منه فبين العتق في المقتول عتقا
وكانت لورثته وينبغي ان يكون قتل العبد نفسه كذلك واخترت به عن قطع اليد فانه لا يكون بيانا غير
ان المولى لو بين العتق فيه فالارش له فيما ذكره القدوري وقال الاسيبجي للجني عليه نهر (قوله والتدبير)
والكتابة وتعلق عتق أحدهما بالشرط كالتدبير يلبي واطلاق التدبير يدخل المفيد أيضا لان فيه
تعلق العتق ولم يذكر الاستيلاد مع انه كذلك لانه مفهوم بالاولى نهر (قوله والتدبير) أي انشاؤه حتى
لو ادعى انه عني بقوله أعتقتك ما زمه بقوله أحد كما حرصدق قضاء ولو لم يقل شيئا عتقا واطلاقه بهم المنجز
والمعلق كقوله لا أحدهما ان دخلت الدار فانت حر نهر (قوله والهبة) وكذا الصدقة ولو بدون القبض
ومافي الهداية من ذكر القبض في جانب الهبة والصدقة وحري عليه في الدرر وقوع اتفاقا يلبي عن الكافي
(قوله في العتق المهم) وفي الاختيار لو قال أحد كما حرر فقل أي ما نوبت فقال لم أعن هذا عتق الآخر

أو فاسدا وسواء مع القبض أو بدونها بشرط الخيار (والموت والتدبير) بيان في العتق المهم

لا الوطء) بدون العلوق وعندهما يتعين بالوطء (وهو) أى الوطء (والموت بيان في الطلاق المبهين) صورته اذا قال لا امرأته احدا كما طلق ثم ماتت احدهما أو وطئ احداهما قبل البيان صار بيانا بالاجماع فطلقت الثانية (ولو قال) لامته (ان كان أول ولد تلدينه ذكر افانت حرة فولدت ذكرا وأنثى ولم يدر الأول رق الذكر) أى يبقى رقيقا (وعتق نصف الام و) نصف (الانثى) هذه المسئلة على وجوه أحدها ان يوجد التصديق بعدم العلم بالمولود أولا والمجواب ما ذكرنا والثاني ان تدعى الام ان الغلام أول وأنكر المولى ذلك وقال البنت هي الأول والبنت صغيرة فالقول للمولى مع يمينه ويحلف على عدم علمه فان حلف لم يعتق أحد منهما الا ان تقيم الام البينة بعد ذلك على انها ولدت الغلام أولا وان نكل عتق البنت والام والثالث ان يوجد التصديق بأولية الغلام فتعتق الام والبنت ويرق الغلام لانه لا حظ له من العتق بحال والرابع ان يوجد التصديق بأولية البنت فلم يعتق أحد والخامس ان تدعى الام أولية الغلام ولم تدع البنت شيئا وهي كبيرة فان للمولى يحلف فان حلف لم يثبت شيء وان نكل عتقت الام دون البنت والسادس ان تدعى البنت وهي كبيرة أولية الغلام دون الام فتعتق البنت دون الام (ولو شهدا) على رجل (انه حرر أحد عبديه) بغير يمينه أو شهدا له أعتق عبده ولم يدخ العبد (أو) أنه حرر احدي (أمتيه) بغير عين (لغت) الشهادة عند أبي حنيفة وان لم تكن الدعوى شرطا في عتق الامه عنده وعندهما تقبل شهادتهما فيجب المولى على البيان

فاذا قال بعد ذلك لم أعن هذا عتق الأول أيضا وكذلك مطلق احدي المرأتين بخلاف ما لو قال لاحد هذين على ألف فقيل له هو هذا فقال لا لا يجب ثلاثا ثمضى والفرق ان التعيين في الطلاق والعتاق واجب عليه فاذا انفاه عن أحدهما تعين الاخر إقامة للواجب أما الاقرار فلا يجب عليه اليان فيه لان الاقرار للمجهول لا يلزم حتى لا يجبر عليه فلم يكن في أحدهما تعيينا ثلاثا ثمضى (قوله لا الوطء بدون العلوق) مقتضاه انه مع العلوق يكون بيانا بالاتفاق وبه مرجح البرجندى وصاحب المفتاح جوى (قوله) وعندهما يتعين بالوطء مطلقا ولو غير معلق وبه يقتضى نبلاية عن البرهان والحاصل ان الراجح قولهما وانه لا يفتى بقول الامام كفاي الهداية وغيرها لما فيه من ترك الاحتياط مع ان الامام ناظر الى الاحتياط في أكثر المسائل بحر وجه مذهب صاحبين ان الوطء لا يحل الا في الملك فصار الاقدام عليه دليل الاستبقاء كما اذا وطئ احدي المرأتين في الطلاق المبهين وله ان الملك ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستقدمهما وكان له الارش اذا جنى عليهما والمهر اذا وطئتا بشبهة لان العتق المبهين معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قبله بخلاف وطء احدي الزوجتين لان المقصود منه الولد فيكون دليلا على الاستبقاء أما وطء الامه فله قضاء الشهوة لا لطلب الولد فلا يراد به الاستبقاء فصار كالاستخدام زبلى وهل يثبت البيان في الطلاق المبهين بالمقتضات ففي الزيادات لا يثبت وقال الكرخي التقييل كالوطء ولو طلق احدهما ينبتى ان لا يكون بيانا ثمهر عن البهر والعجب من صاحب الدر المختار حيث جزم بان الطلاق لا يكون بيانا ثم قال وهل التهديد بالطلاق كالطلاق كالعرض على البيع لم أره انتهى (قوله بيان في الطلاق المبهين) ولا بد ان يكون الطلاق باثنا وقبل الدخول شر نبلاية عن الفتح أما لو كان رجعا لا يكون الوطء بيانا للطلاق الاخرى محل وطء المطلقة الرجعية بحر قيدا للطلاق لان الموت لا يكون بيانا في الاخبار اتفاقا فلو قال للغلامين أحدهما ابني أو قال مجاريتين احدا كما أم ولدي فبات أحدهما لا يتعين الباقي للعتق ولا للاستيلاد لان الاخبار يصح في المحي والميت بخلاف الانشاء حيث لا يصح الا في المحي تنوير وشرحه بقليل زيادة (قوله رق الام المذكور وعتق نصف الام والانثى) لان كلام الام والبنت تعتق في حال وهما اذا ولدت الغلام أولا الام بالشرط والبنت بتبعيتها لكونها حرة حين ولدتها وترق في حال وهما اذا ولدت البنت أولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة ونسعى في النصف وأما الابن فيرق في الحالين درر لان ولادته شرط محررة الام فتعتق بعد ولادته فلا يتبعها زبلى (قوله فالقول للمولى مع يمينه) لانه ينكر شرط العتق زبلى (قوله ويحلف على عدم العلم) لانه فعل الغير زبلى (قوله وان نكل عتقت البنت والام) لان دعوى الام حرية الصغيرة معتبرة لانها نفع محض ولها عليها ولاية لاسيما اذا لم يعرف لها أب بخلاف ما اذا كانت كبيرة زبلى (قوله وان نكل عتقت الام دون البنت) لان النكول حجة ضرورية فلا يتعدى ولا ضرورة في غير المدعية هكذا قالوا وهذا يشير الى انها لو أقامت البينة يتعدى زبلى (قوله والسادس الى قوله فتعتق البنت) يعني اذا نكل زبلى وقوله دون الام لما ذكرنا أي من ان النكول حجة ضرورية (قوله لغت الشهادة عند أبي حنيفة) أما الاولى فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى منه ههنا لكونه مجهولا وأما الثانية فلان الدعوى وان لم تكن شرطا في حق الامه لكن الشهادة على العتق المبهين مردودة كفاي أحد العبدين درر (قوله وان لم تكن الدعوى شرطا في عتق الامه) ذكر في الاشياء من كتاب القضاء ان ما تقبل فيه الشهادة حسبة بلا دعوى ثمانية أشياء ذكرها في منظومة ابن وهبان وهي الوقف ومطلق الزوجة وتعليق طلاقها وحرية الامه وتديرها والمخلع وهلال رمضان والنسب قال وزدت خمسة حد الزنا وحد الشرب والايلاء والظهار وحرمة المصاهرة والمراد بالوقف الشهادة بأصله لا بريعه انتهى (قوله وعندهما تقبل) والخلاف مبنى على ان العتق من حقوق العبد عنده فتتوقف الشهادة على دعوى العبد لا فرق في ذلك بين الحرية الطارئة أو الأصلية في الاصح ولا تحقق لما من المملوك فلفت ومن حقوق الله تعالى عندهما فلم تتوقف عتق الامه وان لم يتوقف على الدعوى اجماعا لما فيه

من تحرير فرجهما على المولى وهو خالص حقه تعالى فأشبه الطلاق إلا أن العتق المبرم لا يوجب تحرير
الفرج عنده على ما مر من (قوله إلا أن تكون في وصية) استثناء متصل يعني لغت الشهادة في كل
الأحوال إلا في هاتين الحالتين وما في البحر من أنه منقطع ففیه تفاريز (قوله ويصير على البيان) خافي
الز يلمى وتبعه العيني من قوله ولو شهد أنه طلق إحدى نسائه جازت الشهادة ويصير الزوج على أن يطلق
أحدهما بالاجماع أي يصير على أن يبين الطلاق المبرم في أحدهما هذا هو المراد (قوله فإن شهد أنه أعتق
أحد عبديه في مرض موته الخ) هذا شرح وبيان لقوله إلا أن تكون في وصية (قوله والقياس أن
لا تقبل) لمجالة المدعي وهو أحد العبدین مبرما رر وعزمي زاده واعلم أن الاستحسان وجهين أحدهما
أن العتق في المرض والتدبير مطلقا وصية والمخيم فيها التام هو الموصى لانه حقه فكان مدعيه تقديرا
وعنه خلاف وهو الوصي أو الوارث والثاني أن العتق بالموت يشيع فيها ولهذا يعتق نصف كل واحد منهما
فصار كل واحد منهما في كل من الوجهين كلام يعلم بمراجعة النهر (فروع) شهد باعتق سالم ولم يعرفوه
عتق ولوله عبدان كل اسمهم سالم وجد فلا كشرا تهما بعته لمعينة سهاها فنفسيها أو بطلاق إحدى
زوجتيه وسهاها فنفسيها لم تقبل للمجالة در عن الفتح

(باب الخلف بالعتق)

كذا في الهداية ووقع في بعض نسخ المتن الدخول مكان العتق أي الخلف بالعتق معلقا بالدخول وما هنا
أولى لكونه أوضح والمراد كافي البحران يجعل العتق جزءا على الخلف بأن يعلق العتق بشئ قال في النهر ولما
كان التعليق مؤثرا في السبب أخره وذكره التعليق بالولادة في معتق البعض لبيان أنه يعتق منه البعض
عند عدم العلم انتهى (قوله وسكون اللام وكسر اللام) فيه وقوع الظاهر موقع الغير من غير نكته
جوى (قوله القسم) هذا باعتبار معناه اللزوم لا باعتبار المراد هنا فالمراد به التعليق جوى (قوله ومن
قال) الواو زائدة والاولى اسقاطها وليست استثنائية كما في القسم الثاني وقال العيني في شرح الهداية أنه تلقى
من أفواه الأئمة هذه تسمي واو الاستفتاح جوى (قوله أن دخلت الدار الخ) يعني وهو من أهل
التبجير لما في البرهان لو قال عبداؤه كتاب ما ساء لك حرفة فقلت ذلك عبدا فهو حق عنده لأن من ليس أهلا
لتبجير العتق ليس أهلا لتعليقه وحكما بعته لأن المعلق بالشرط كالتبجير عند وجوده وقال الكمال في باب
التدبير لو قال العبد أو المالك إذا أعتقت فكل مملوك أملاك حرفة فقلت ذلك عبدا فهو حق عنده لأن من ليس أهلا
كل مملوك أملاكه إلى خمسين سنة فهو حرفة فقلت ذلك لا يعتق عند أبي حنيفة وقال لا يعتق انتهى
فليتبينه له شربلاية فأنشأ بقوله فليتبينه له إلى أن الفرق بين المسئلتين اللتين ذكرهما الكمال يعسر
حيث قال الإمام بالعتق في الأولى دون الثانية مع أن مقتضى ما ذكره في البرهان عدم العتق فيهما على
أن ما علب به في البرهان مشكل أيضا لانه لا تعلق فيما ذكره أصلا إلا أن يكون المراد إذا أعتقت فكل
ما ساء لك حرفة ما ذكره من التعليق خافيل من أن ما في تدبير فتح القدير مثل ما في البرهان غير شديد
(تنبيه) لا فرق بين كون التعليق بأن أو إذا أو إذا ما أوتى أو متى ما ولا بين كونه مخرج أو معلقا قدم الشرط
أو أخره نهر وفيه نظر إذ فرض الكلام في التعليق اللهم إلا أن يراد بالتبجير المعلق بكائن جوى (فروع) قال
لعبد أن لم تدخل اليوم الدار فانت حرة فقلت اليوم فقال العبد لم أدخل وقال المولى دخلت كان القول
للمولى وإن كان الظاهر شاهد للعبد جوى عن ابن الحايي ووجه شهادة الظاهر للعبدان الأصل عدم
الدخول (قوله فهو حر) كذا في الهداية ولا حاجة إلى تدبير لفظة فهو شربلاية (قوله عتق ما يملك
بعده) سواء كان في ملكه أو اقتد مملكه له نهر فأفاد أن كلام المصنف متناول لمن كان في ملكه قبل
الخلف حيث بقي في ملكه إلى وقت الدخول إذ قوله ما يملك أي من هو في ملكه بعده أهم من أن يكون

(الأن تكون في وصية أو طلاق مبرم)
بأن شهد أنه طلق إحدى نسائه
تقبل الشهادة ويصير على البيان اجابا
هذا إذا شهدا في صحته أنه أعتق
أحد عبديه فإن شهدا أنه أعتق
أحد عبديه في مرض موته أو مرضه وأدبا
على تدبيره في صحته أو مرضه وأدبا
الشهادة في مرض موته أو مرضه وأدبا
تقبل استحسانا والقياس أن لا تقبل
ولو شهدا بعد موته أنه قال في صحته
أحد كما حذر فلا نص فيه قال بعض
مشايخنا لا تقبل والأصح أنها تقبل
(باب الخلف بالعتق)
الخلف بالفتح وسكون اللام وكسر
اللام القسم وبكسر الحاء وسكون
اللام العهد (ومن قال أن دخلت
الدار فكل مملوك لي يومئذ) أي يوم
أدخلت الدار فهو (حرفة ما يملك
بعده) أي بعد البيع (به) أي
بالدخول مطلقا

لا الوطء بدون العلوق وعندهما يتعين بالوطء (وهو أى الوطء) والموت بيان في الطلاق المبهم) صورته اذا قال لا مأتية احدا كما طالق ثم مات احدهما أو وطئ احدهما قبل البيان صار بيانا بالاجماع فطلعت الثانية (ولو قال) لامته (ان كان أول ولد تلديه ذكر افانت حرة فولدت ذكرا وأنثى ولم يدرك الأول رق الذكر) أى يبقى رقيقا (وعتق نصف الام و) نصف (الانثى) هذه المسئلة على وجوه أحدها ان يوجد التصديق بعدم العلم بالمولود أولا والجواب ما ذكرنا والثاني ان تدعى الام ان الغلام أول وأنكر المولى ذلك وقال البنت هي الأول والبنت صغيرة فالقول للمولى مع يمينه ويحلف على عدم علمه فان حلف لم يعتق أحد منهما الا ان تقيم الام البينة بعد ذلك على انها ولدت الغلام أولا وان نكل عتق البنت والام والثالث ان يوجد التصديق بأولية الغلام فتعتق الام والبنت ويرق الغلام لانه لا حظ له من العتق بحال والرابع ان يوجد التصديق بأولية البنت فلم يعتق أحد والخامس ان تدعى الام أولية الغلام ولم تدع البنت شيئا وهي كبيرة فان المولى يخلف فان حلف لم يثبت شيء وان نكل عتقت الام دون البنت والسادس ان تدعى البنت وهي كبيرة أولية الغلام دون الام فتعتق البنت دون الام (ولو شهدا) على رجل (انه حرر أحد عبديه) بغير يمينه أو شهدا انه أعتق عبده ولم يدع العبد (أو) أنه حرر احدي (أمتيه) بغير عين (لغت) الشهادة عند أبي حنيفة وان لم تكن الدعوى شرطا في عتق الامه عنده وعندهما تقبل شهادتهما فيجب المولى على البيان

فاذا قال بعد ذلك لم أعن هذا عتق الأول أيضا وكذلك طلاق احدي المراتين بخلاف ما لو قال لاحد هذين على ألف فقيل له هو هذا فقال لا لا يجب للآخر شي والفرق ان التعيين في الطلاق والعتاق واجب عليه فاذا انفاء عن أحدهما تعين الآخر إقامة للواجب أما الاقرار فلا يجب عليه البيان فيه لان الاقرار للجهول لا يلزم حتى لا يجبر عليه فلم يكن في أحدهما تعيينا للآخر نهر (قوله لا الوطء بدون العلوق) مقتضاه انه مع العلوق يكون بيانا بالاتفاق وبه صرح البرجندی وصاحب المفتاح جوى (قوله وعندهما يتعين بالوطء) مطلقا ولو غير معلق وبه يقتضى شر نبلاية عن البرهان والحاصل ان الراجح قولهما وانه لا يقتضى بقول الامام كفاي الهداية وغيرهما فيه من ترك الاحتياط مع ان الامام ناظر الى الاحتياط في أكثر المسائل بمر وجه مذهب صاحبين ان الوطء لا يحمل الا في الملك فصار الاقدام عليه دليل الاستبقاء كما اذا وطئ احدي المراتين في الطلاق المبهم وله ان الملك ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستقدمهما وكان له الارش اذا جنى عليهما والمهر اذا وطئتا بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قبله بخلاف وطء احدي الزوجتين لان المقصود منه الولد فيكون دليلا على الاستبقاء أما وطء الامه فلقتضاء الشهوة لا لطلب الولد فلا يراد به الاستبقاء فصار كالا استخدام زبلي وهل يثبت البيان في الطلاق المبهم بالمقدمات ففي الزيارات لا يثبت وقال الكرخي التقييل كالوطء ولو طلق احدهما ينبغي ان لا يكون بيانا نهر عن البحر والحب من صاحب الدر المختار حيث جزم بان الطلاق لا يكون بيانا ثم قال وهل التهديد بالطلاق كالطلاق كالعرض على البيع لم أره انتهى (قوله بيان في الطلاق المبهم) ولا بد ان يكون الطلاق باثنا وقبل الدخول شر نبلاية عن الفتح أما لو كان رجعيلا لا يكون الوطء بيانا لطلاق الاخرى محل وطء المطلقة الرجعية بحر قيد الطلاق لان الموت لا يكون بيانا في الاخبار اتفاقا فلو قال لغلامين أحدهما ابني أو قال مجاريتين احدا كما أم ولدى فبات أحدهما لا يتعين الباقي للعتق ولا للاستيلاد لان الاخبار يصح في المحي والميت بخلاف الانشاء حيث لا يصح الا في المحي تنوير وشرحه بقليل زيادة (قوله رق الذكر وعتق نصف الام والانثى) لان كلام الام والبنت تعتق في حال وهو ما اذا ولدت الغلام أولا الام بالنسبة والبنت بتبعيتها لكونها حرة حين ولدها وترق في حال وهو ما اذا ولدت البنت أولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة وتسعى في النصف وأما الابن فيرق في الحالين درر لان ولادته شرط محرية الام فتعتق بعد ولادته فلا يتبعها زبلي (قوله فالقول للمولى مع يمينه) لانه ينكر شرط العتق زبلي (قوله ويحلف على عدم العلم) لانه فعل الغير زبلي (قوله وان نكل عتقت البنت والام) لان دعوى الام حرية الصغيرة معتبرة لانها نفع محض ولها عليها ولاية لاسيما اذا لم يعرف لها أب بخلاف ما اذا كانت كبيرة زبلي (قوله وان نكل عتقت الام دون البنت) لان النكول حجة ضرورية فلا يتعدى ولا ضرورة في غير المدعية هكذا لو اوهذا يشير الى انها لو اقامت البينة يتعدى زبلي (قوله والسادس الى قوله فتعتق البنت) يعني اذا نكل زبلي وقوله دون الام لما ذكرنا أي من ان النكول حجة ضرورية (قوله لغت الشهادة عند أبي حنيفة) أما الاولى فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى منه ههنا لكونه مجهولا وأما الثانية فلان الدعوى وان لم تكن شرطا في حق الامه لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة كما في أحد العبدین درر (قوله وان لم تكن الدعوى شرطا في عتق الامه) ذكر في الاشباه من كتاب القضاء ان ما تقبل فيه الشهادة حسبة بلا دعوى ثمانية أشياء ذكرها في منظومة ابن وهبان وهي الوقف وطلاق الزوجة وتعليق طلاقها وحرية الامه وتبديرها والمخاع وهلال رمضان والنسب قال وزدت خمسة حد الزنا وحد الشرب والايلاء والظهار وحرمة المصاهرة والمراد بالوقف الشهادة بأصله لا بربعه انتهى (قوله وعندهما تقبل) والخلاف مبني على ان العتق من حقوق العباد عنده فتوقف الشهادة على دعوى العبد لا فرق في ذلك بين الحرية الطارئة أو الأصلية في الاصح ولا تحقق لها من المملوك فلفت ومن حقوق الله تعالى عندهما فلم توقف عتق الامه وان لم يتوقف على الدعوى اجماعا لما فيه

من تحريم فرجها على المولى وهو خالص حقه تعالى فأشبهه الطلاق إلا أن العتق المبهمة لا يوجب تحريم
الفرج عنده على ما مر من (قوله إلا أن تكون في وصية) استثناء متصل يعني لغت الشهادة في كل
الأحوال إلا في هاتين الحالتين وما في البحر من أنه منقطع ففيه نظر من (قوله ويحبر على البيان) فإني
أزيلي وتبعه العيني من قوله ولو شهد أنه طلق إحدى نسائه جازت الشهادة ويحبر الزوج على أن يطلق
أحدهما بالاجماع أي يحبر على أن يبين الطلاق المبهمة في أحدهما هذا هو المراد (قوله فأرشد أنه أعتق
أحد عبديه في مرض موته الخ) هذا شرح وبيان لقوله إلا أن تكون في وصية (قوله والقياس أن
لا تقبل) لجهالة المدعي وهو أحد العبدین مبهمة زاد وعزى زاده وأعلم أن الاستحسان وجهين أحدهما
أن العتق في المرض والتدبير مطلقا وصية والمخصم فيها إنما هو الموصى لأنه حقه فكان مدعيها تقديرا
وعنه خلاف وهو الوصي أو الوارث والثاني أن العتق بالموت يشيع فيها ولهذا يعتق نصف كل واحد منهما
فصار كل واحد منهما وفي كل من الوجهين كلام يعلم بجراحة النهر (فروع) شهدا بعتق سالم ولم يعرفوه
عتق ولوله عبدان كل اسمهم سالم وجد فلا كشهادتهما بعتقه لمعينة سماها فنسبها لهما أو بطلاق إحدى
زوجتيه وسماها فنسبها لهما لم تقبل للجهالة در عن الفتح

(باب الحلف بالعتق)

كذا في الهداية ووقع في بعض نسخ المتن الدخول مكان العتق أي الحلف بالعتق معلقا بالدخول وما هنا
أولى لكونه أوضح والمراد كما في البحر أن يجعل العتق جزءا على الحلف بأن يعلق العتق بشئ قال في النهر ولما
كان التعليق مؤثرا في السبب أخره وذكره التعليق بالولادة في معتق البعض لبيان أنه يعتق منه البعض
عند عدم العلم انتهى (قوله وسكون اللام وكسر اللام) فيه وقوع الظاهر موقع الفهم من غير نكته
جوى (قوله القسم) هذا باعتبار معناه اللزوم لا باعتبار المراد هنا فالمراد به التعليق جوى (قوله ومن
قال) الواو زائدة والاولى اسقاطها ولا يستأنفية كما في القسم الثاني وقال العيني في شرح الهداية أنه نلقى
من أفواه الأئمة هذه تسمى وأوالا استفتاح جوى (قوله أن دخلت الدار الخ) يعني وهو من أهل
التبعية لما في البرهان لو قال عبداؤه كتب ما أسألكم حرفعتي فذلك عبداؤه وقت عنده لأن من ليس أهلا
للتبعية العتق ليس أهلا لتعليقه وحكما بعتقه لأن المعاق بالشرط كالمنجز عند وجوده وقال السكال في باب
التدبير لو قال العبد أو المالك كتب ما أسألكم حرفعتي فذلك عبداؤه وقت عنده لأن من ليس أهلا
للتبعية العتق ليس أهلا لتعليقه وحكما بعتقه لأن المعاق بالشرط كالمنجز عند وجوده وقال السكال في باب
كل مملوك أملكه إلى خمسين سنة فهو حرفعتي قبل ذلك فذلك لا يعتق عند أبي حنيفة وقال يعتق انتهى
فلينبه له شربلالية فأشار بقوله فلينبه له إلى أن الفرق بين المستثنين اللتين ذكرهما السكال بعسر
حيث قال الإمام بالعتق في الأولى دون الثانية مع أن مقتضى ما ذكره في البرهان عدم العتق فيها على
أن ما علق به في البرهان مشكك أيضا لا بد له من تعليق فيما ذكره أصلا إلا أن يكون المراد إذا أعتقت فكل
ما أسألكم حرقينة ما ذكره من التعليق خاويل من أن ما في تدبير فتح القدير مثل ما في البرهان غير سديد
(نقطة) لا فرق بين كون التعليق بأن أو إذا أو إذا ما أو متى أو متى ما أو لا بين كونه منجزا أو معلقا قدم الشرط
وأخره نهر وفيه نظر إذ فرض الكلام في التعليق اللهم إلا أن يراد بالمنجز المعلق بكائن جوى (فروع) قال
لعبده أن لم تدخل اليوم الدار فأنت حرفعتي اليوم فقال العبد لم أدخل وقال المولى دخلت كان القول
للمولى وإن كان الظاهر شاهد للعبد جوى عن ابن الحلي ووجه شهادة الظاهر للعبد أن الأصل عدم
الدخول (قوله فهو حر) كذا في الهداية ولا حاجة إلى تقدير لفظة فهو حر بلبالية (قوله عتق ما يملك
بعده) سواء كان في ملكه أو يتحدد ملكه له نهر فأفاد أن كلام المصنف متناول لمن كان في ملكه قبل
الحلف حيث بقي في ملكه إلى وقت الدخول إذ قوله ما يملك أي من هو في ملكه بعده أعم من أن يكون

(الأن تكون في وصية أو طلاق مبهمة)
بأن شهدا أنه طلق إحدى نسائه
تقبل الشهادة ويحبر على البيان أجماعا
هذا إذا شهدا في صحته أنه أعتق
أحد عبديه فإن شهدا أنه أعتق
أحد عبديه في مرض موته أو شهدا
على تدبيره في مرض موته أو بعد موته
الشهادة في مرض موته أو بعد موته
تقبل استحسانا والقياس أن لا تقبل
ولو شهدا بعد موته أنه قال في صحته
أحد كما حذر فلا نص والأصح أنها تقبل
مشايخنا لا تقبل والأصح أنها تقبل
(باب الحلف بالعتق)
الحلف بالفتح وسكون اللام وكسر
اللام القسم وبكسر الحاء وسكون
اللام العهد ومن قال أن دخلت
الدار (فكل مملوك لي يومئذ) أي يوم
أدخلت الدار فهو (حرفعتي ما يملك
بعده) أي بعد اليومين (به) أي
بالدخول مطلقا

المالك فيه ثابتا قبل الحلف او يتحدد بعده وبه يستغنى عما ذكره السيد المحمدي حيث قال امامنا ملكه قبله وبقي الى وقت الدخول فيعتق بالطريق الاول انتهى لكن قال في البحر ولو قال المصنف عتق ما هو مملوك له وقت الدخول لكان اظهر لان من كان في ملكه وقت الحلف واستمر الى وقت الدخول لم يملكه بعد اليمين ملكا متجدا (قوله سواء كان له الا او نهارا) لان اليوم اضيف الى الدخول وهو فعل لا يتجدد بمراديه مطلق الوقت نهر وليس هذا بكلي جوي عن القهستاني (قوله لا يعتق الذي ملكه بعد اليمين) بل يقتصر على المملوك وقت التكلم فلولا يكر في ملكه شيء يوم حلف كانت اليمين لغوا نهر (قوله لا يتناول الحمل) لانه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس لا الاعضاء وكذا لا يتناول المكاتب ايضا درر لانه ليس بمملوك مطلقا لانه مالك يد اقال في البحر وقد مناه لا يدخل تحت لفظ العبد ايضا (قوله غيرك) انما قيد به لانه لو لم يقوله دخلت الام في لفظ كل مملوك فيعتق الحمل تبعه لانه وكذا لو قال كل مملوك لي حر وله حمل مملوك بطريق الوصية لا يعتق وكذا لا يعتق حمل أمته لو قال كل مملوك ذكري حر وان كان الحمل ذكرا والتقييد بالذكور للاحتراز عما لو أطلقه حيث تدخل الحامل فيه فيدخل الحمل تبعه فيعتق درر قيد بالحمل لانه يتناول المرهون والمأذون والمؤجر من العبد والاماء وأمهات الاولاد واولادهم ولا يدخل المكاتب ولا العبد المشترك ولا عبد التاجر كالجنيين الابانية وقال محمد يعقون نواهم اولا وأما المديون فعند الامام لا يعتق ولا بالانية وقال الثاني يعتق بها وعند الثالث بدونها وفي المحيط المشترك لا يدخل تحت قوله ان ملكك مملوكا فهو حر الا اذا ملك النصف الاخر بعده ولو نوى الذكور فقط لم يصدق قضاء وان صدق ديانة بخلاف ماله كي كلهم أحرار ونوى الرجال فقط حيث لا يصدق في الديانة أيضا والمرق كما في النهر عن الفتح ان كلهم تأكيد للعام قبله وهو ماله كي لانه جمع مضاف فيعم وهو برفع احتمال الجواز غالبا والتخصيص يوجب الجواز فلا يجوز بخلاف كل مملوك فان الثابت فيه أصل العموم فقط وقبل التخصيص انتهى وقوله كالجنيين أي كعدم دخول الجنيين تحت لفظ المملوك يعني ولم تكن أمه في ملكه بال اوصى له بالجنيين فقط وما في الجنيين من أنه لا يدخل العبد المرهون والمأذون في التجارة سبق قلم بحر ولو قال لم أرد به المدبر فالمدبر كور في أيمان الاصل انه لا يصدق ديانة وقضاء ذكر في كتاب العتق انه يصدق ديانة لا قضاء وهو الصحيح جوي عن البرجندي (قوله فهو حر بعد غد) قيد بجعله طرفا للحر لا بد لجعله طرفا للملك كما اذا قال كل مملوك أم ملكه غد فهو حر ولانية له عتق من ملكه في غد ومن كان في ملكه قبل كذا في البدائع وقصره الثاني على الاول وهو رواية ابن سماعة عن محمد وعلى هذا الخلاف اذا قال كل مملوك أم ملكه رأس شهر كذا فهو حر ورأس الشهر الليلة التي يهل فيها الهلال ومن الغد الى الليل للعرف نهر (قوله مذ حلف فقط) لان قوله كل مملوك لي للعمال وكذا كل ما أم ملكه ولهذا يستعمل فيه بلا قرينة وفي الاستقبال بقرينة السين اوسوف فينصرف مطلقه الى الحال درر لكونه الحقيقة الموضوع لفظ (قوله لا من ملكه بعد اليمين) فلا يعتق ولا يصير مدبرا من ملكه بعد اليمين (قوله ولكن بموته عتق في الثانية من ملك بعده من ثلثه) فالحاصل ان من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا مطلق ومن ملك بعده مدبرا مقيد فيه متقان بموت المولى عند أي خيفة ومحمد وأفاد بقوله من ثلثه انهما ان خرجا من الثلث عتق جميع كل منهما وان ضاق عنهما بضرب كل منهما بقيمة فيه وان كان على المولى دين مستغرق فانهما يسعيان في جميع قيمتهما كما هو حكم المدبر بعد الموت بحر واعلم ان المراد بالاولى هي ما لو قال كل مملوك لي أو أم ملكه فهو حر بعد غد والثانية هي ما لو قال كل مملوك لي أو أم ملكه فهو حر بعد موتي ولما كان مقتضى قول المصنف يتناول من ملكه مذ حلف فقط عدم عتق المملوك بعد اليمين بموته اتهم الشارح لفظة الاستدراك (قوله أي كما عتق بعد الموت من كان وقت اليمين) يعني من الثلث فان قلت حيث عتق كل من المملوك وقت الحلف والمملوك بعده بموت المولى من الثلث فلا فرق حيث نذرتهم في الحكم قلت الفرق الذي أشار اليه المصنف بقوله يتناول من ملكه مذ حلف فقط هو جواز بيع المملوك

سواء كان ليلا ونهارا (ولو لم يقبل يومئذ) والمسألة بجملها (لا) يعتق الذي ملكه بعد اليمين (والمملوك لا يتناول الحمل) مطلقا حتى لو قال لامته كل مملوك لي غيرك حر لم يعتق جملها ولا فرق بين ان يذرا لا قبل من ستة اشهر او لا أكثر ولو قال (كل مملوك لي أو أم ملكه) فهو (حر بعد غد) لا من ملكه بعد ملكه مذ حلف فقط (لا من ملكه بعد ملكه مذ يكون من ملكه في المسألة) اليمين فيكون من ملكه في (و) لكن الاولى حراف في الثانية مدبرا (من ملكه بموته عتق) في الثانية (من ثلثه) أي بعده أي بعد اليمين (من ثلثه) أي كما عتق بعد الموت من كان وقت اليمين

بعد الحلف قبل الموت لكونه مدبراً مقيداً بخلاف المملوك وقت الحلف حيث لا يجوز بيعه أصلاً لكونه مدبراً مطلقاً (قوله وقال أبو يوسف في النوادر الخ) لأن اللفظ حقيقة للجمال كما مر فلا يتناول ما سئل عنه فان قلت يلزم على قوله ما ألجئ بين الحقيقة والمجاز أو تعميم المشترك على ما اختلفوا في المضارع قلت هذا اذا كان بسبب واحد وأما باعتبار سببين مختلفين فلا يلزم ذلك فكلما هذا الجواب عتق وإبصاه والإيجاب لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إلى سببه وإبصاه لا يصح إلا في الموجود عند الموت فبهذا الاعتبار يصح هذا عني وهذا أي عدم تناول الحلف من ملكه بعد الجبن إذا لم يكن له نية وأما إذا نوى فيتناول الكل لأنه نرى التشديد على نفسه فيصدق زبلي وأشار بقوله في النوادر إلى أن ما ذكره من عدم عتق من ملكه بعد الجبن ليس هو الظاهر من مذهب أبي يوسف فقد نص في فتح القدر على أنه بموته يعتق من كان في ملكه وقت الجبن ومن ملك بعده أيضاً في ظاهر المذهب عن الكل شرناً لآلية (فروع) حلف لا يعتق عبداً فكتب واشترى قريباً واشترى العبد نفسه حنث * إن يعتق فأنت حرياً فباعه فاسد اعتق وتحصيلاً لأن دخلت دار فلان فأنت حرياً فهد فلان وآخرانه دخل عتق وفي إن كلمته لا لأنها على فعل نفسه ولو شهد ابن فلان أنه كلم أباهما جازت أن يجد وكذا إذا رده عند محمّد وبطلها الثاني در قوله فباعه فاسد اعتق مقيد بما إذا لم يقبضه المشتري قبل البيع فان قبضه لم يعتق نهر (خاتمة) قدمنا عن البحران المصنوع لا يدخل تحت العبد كعدم دخوله تحت المملوك وكذا لا يدخل تحت المدبرون ذكره ابن الشحنة في شرح منظومة ابن وهبان فيفرق بين العبد والمملوك من هذه الجهة فالعبد لا يتناول الأمن كان الرق فيه كاملاً وهو القن بخلاف المملوك فإنه شامل لكل من وجد فيه الملك أعم من أن يكون رقه كاملاً أو ناقصاً لكن لا يتناول المصنوع كما سبق وكذا يفرق بينهما من وجه آخر وهو أن اسم المملوك يقع على الذكر والأنثى بخلاف العبد حيث لا يقع الأعلى الذي ذكره خاصة نص عليه ابن وهبان في منظومته حيث قال

وفي كل عبد لي الذكور فقط حوى * وفي كل مملوك يعم ويتطر

قال ابن الشحنة الذكور مفعول حوى وفي البيت مسثلان من التنف الأولى قال إن دخلت الدار فكل عبد لي حرفه هذا اللفظ يقع على الذكر أن دون الأناث فإذا دخلها عتق كل عبده دون الأماء والمدبرين وأمهات الأولاد والمكتاتين وما في البطون من الاجنة إلا أن ينويهم * الثانية لو قال كل مملوك لي حريه هذا اللفظ على الذكور والأناث جميعاً والظاهر أنه أشار بقوله ويتطر إلى نظره في الشرح على نظم الطرسوسي فإنه أتى بلفظ عبدي بالجمع والذي في التنف باللفظ الأفراد ولقائل أن يمنع ذلك ويفرق بين الجمع والأفراد بالجمع يغلب فيه المذكور على المؤنث والمملوك في أصل اللغة يطلق على سائر الأملاك من عين وعقار وغيره إلا أنه يختص بالاعراف بالرق نص عليه الراغب في مفرداته ويمكن أن يكون النظر في تعميم التنف المملوك للذكر والأنثى والذي يظهر لي والله أعلم أن العرف هو المعبر في باب الأيمان فخرعاته تقتضي التسوية بين المملوك والعبد لأنها إنما يطلقان عرفاً على الذكر وأن اعتبر وضع اللغة فينبغي أيضاً تساويهما في العموم فإنه قال في القاموس العبد الإنسان حراً كان أو رقيقاً والمملوك والموضع يحتاج إلى تحرير انتهى وقوله والمملوك معطوف على الإنسان من قوله العبد الإنسان فأشار إلى أن العبد مطلق ويراد به الإنسان مطلقاً ويراد به خصوص المملوك

(باب العتق على جعل)

آخره لأنه خلاف الأصل نهر (قوله بالضم) ويفتح در (قوله ما جعل للعامل على عمله) وكذا الجمالة بتثنية الجيم نهر عن المغرب خلافاً لما ذكره الجوهري وتبعه في العناية والدبر من تخصيص الكسر (قوله

وقال أبو يوسف في النوادر يعتق الذي كان في ملكه يوم حلف ولا يعتق الذي ملكه بعد الجبن ولو قال كل مملوك لي إذا مت فهو حر فهو على هذا الخلاف * (باب العتق على جعل) * بالضم ما جعل للعامل على عمله والبراد هنا ما يكون عوضاً عن العتق

سنة فانت حلا يعتق الاب بالشرط فلو خدمه اقل او عوضه عنها او قال ان خدمتني وأولادي فانت بعض
اولاده لا يعتق لأن ان للتعليق درر ودر (قوله أي لزمه خدمته سنة) المزايا بالخدمة خدمة البيت
على الوجه المتعارف بين الناس وبقیمتها أجرة المثل جوى عن البرجندى وقوله وبقیمتها أجرة المثل يعنى
على قول من اوجب قيمة الخدمة وهو محمد وزفر كما يذكروه الشارح وهل نفقة عياله لو فقير على
مولاه في المدة كالموصى له بالخدمة أو يكسب الاتفاق حتى يستغنى ثم يخدم كالمعسر بحث في البحر الثاني
والصنف أى مصنف التنوير الاول درر وصاحب النهر أقرب ما بحثه في البحر ونصه وسكتوا في مسألة الكتاب
عن حكم نفقته ونفقة اولاده حيث لا مال له وهى حادثة القنوى قال في البحر وينبغي ان يقال انه يشتغل
بالاكتساب للانفاق فان استغنى خدام المولى لانه الآن في حكم المعسر فصار كما واعتقه على مال ولم يقدر
عليه انتهى (قوله ولومات المولى أو العبد الخ) ينبغي ان يكون المرض الذى لا يرجى برؤه كالعمى ونحوه
كالوت نهر (قوله تجب قيمته) فتؤخذ منه أو من تركته (قوله وعند محمد تجب عليه قيمة خدمته سنة)
قال في الحاوى القدسي ويقول محمدناخذ نهر قالوا وهذه الخلافية مبنية على خلافية أخرى هي ما لو قال
لعبد بعت نفسك منك بهذه العين فهلكت العين تجب قيمة العبد عندهما وقيمة العين عند محمد درر
لكن قال الكمال ولا يخفى ان بناء هذه على تلك ليس بأولى من عكسه بل الخلاف فيهما معا ابتدأ
شربلالية لمجدها مع ماوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليست بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما
لوتر وج امرأة على عبد فاستحق فانها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولما انه
مع ماوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت ما لا يبراد العقد عليها فصار كما
لواش ترى اباد بامة فهلكت قبل القبض أو استحققت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامه
زيابى وفائدة الخلاف انما تظهر اذا اختلفت قيمة العبد وقيمة الخدمة عني (قوله أعقها بالالف درهم)
لم يقل على وكان الاولى ذكرها كما في بعض نسخ الهداية ليفيد عدم الوجوب عند عدم ذكرها بالاولى وافاد
بقوله وأبت ان لها الامتناع من تزوجه لانها ملكت نفسها بالعتق بجر (قوله بجانا) لا بد لا يصح
اشتراط بدل العتق على الاجنبى بخلاف الخلع والفرق كما في الشربلالية عن الكمال ان الاجنبى في الخلع
كالمرأة لم يحصل لها ملك مالم تسكن تملكه بخلاف العتق فانه يثبت للعبد فيه قوة حكمية هي ملك البيع
والشراء وغير ذلك ولا يجب العوض الاعلى من حصل له المعوض انتهى (قوله والمسئلة بجانا) يعنى
أبت ان تزوجه (قوله قسم الالف الخ) طريق القسمة ان تضم قيمة الامه الى مهر مثلها ويقسم عليهما
الالف التي اشترطها الاجنبى فاما ان تتساوى القيمة ومهر المثل فيجب عليه نصف الذى ساء للمولى
ويستقط عنه النصف واما ان يتفاوتا بان كانت قيمتها مثلا الفين ومهر مثلها ألف فيجب للمولى ثلثا الالف
ويستقط ثلثاها وهكذا لو كان قيمتها ثلاثة آلاف ومهرها ألف فيجب ربع الالف شربلالية عن الفتح
(قوله ما أصاب القيمة فقط) لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء فقد قابل الالف بارقة شراء وبالبيع
نكاحا فانقسم عليهما ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقة وبطل حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل
البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى صحة العتق عنه فيكون مدرجا فيه فلا يراعى فيه شرائطه بل شرائط
المقتضى وهو العتق ولو أعتق أمته أو مدبرته أو مكاتبته على ان تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان
لها مهر مثلها عند أبي حنيفة ومحمد لان العتق ليس بمال فلا يصلح مهر او عند أبي يوسف يجوز جعل
العتق صداقا لانه عليه السلام أعتق صفية ونكحها وجعل عتقها مهرها قلنا كان عليه السلام مخصوصا
بالنكاح بغير مهر فان أبت ان تزوجه فعليها قيمتها في قولهم جميعا وكذا لو أعتقت المرأة عبدا على ان
يتزوجها فان فعل فلها مهرها وان أبى فعليها قيمته زيلبي مع شربلالية بخلاف أم الولد اذا أعتقها على ان
تزوجها نفسها فانها اذا أبت لاسعاية علم النهر عن الخانية (قوله ما أصاب القيمة سقط في الوجه الاول
الخ) لانه قابل الالف بارقة والبيع فيقسم عليهما فيجب عليه عوض ما سلم له دون غيره زيلبي والمراد

أى لزمه خدمته سنة (ولومات)
المولى أو العبد قبل ان يخدمه سنة
(تجب قيمته) عليه عندهما وعند
محمد تجب عليه قيمة خدمته سنة وهو
قول زفر كذا في الجامع الصغير الخانى
(ولو قال) لرجل (أعتقها بالالف)
درهم أو على الف درهم (على ان)
تزوجنيها ففعل فابت (الامة ان)
تزوجها عتقت (الامة في الخال بجانا)
تزوجها عتقت (الامة في الخال بجانا)
ولا شيء على الأمر (ولو زاد عني)
وان قال أعتق أمك هذه عني على
الف درهم والمسئلة بجانا (قسم)
الالف على قيمتها ومهر مثلها ووجب
على الأمر (ما أصاب القيمة فقط)
وما أصاب مهر المثل بطل عنه وانما
قيده بقوله فابت لانها لو تزوجت
نفسها منه قسمت الالف على قيمة
الامة ومهر مثلها فما أصاب القيمة
سقط في الوجه الثاني وما أصاب مهر المثل
في الوجه الثاني وما أصاب مهر المثل
كأن مهرها ما أوجب

بالوجه الأول عدم زيادة عنى والثاني زيادتها (نقطة) أعتق عنى عبدا وانت حرفا عتق عبدا جديدا لا يعتق
 وفي أدالي يعتق لانه ادخال في ملكه فيكون راضيا بالزيادة وأما العتق اخراج لان كسبه ملك للمولى در
 واستفيد من تعليله بان كسبه ملك للمولى ان كلامه خرج خطا بالعبدة المأذون أو نقول ثبت له الاذن
 ضمنا لانه في معنى المعلق عتقه على الاداء وقد سبق في المتن حيث قال ولوعلى عتقه بادائه صار مأذونا اه
 واستفيد ايضا ان عدم العتق لا يخص المخاطب بل الذي اعتقه المخاطب لا يعتق أيضا ولو قال لا يعتق ان
 لكان أولى اما عدم عتق المخاطب فن صريح كلامه اذ هو المراد من قوله لا يعتق دل عليه سياق قوله
 وفي ادالي يعتق واما عدم عتق الاخر فاستفيد من تعليله في جانب الادخال في ملكه بانه يكون راضيا
 بالزيادة ففساده انه في جانب الاخراج من ملكه لا يكون راضيا بها فتدبر (فسرغ) أنت حر وعليك
 ألف عتق مجانا تقدم متنا في الخلق

(باب التدبير)*

لما كان التدبير اعتاقا مقيدا او المقيد بمنزلة المركب والمركب بعد المفرد مناسب ذكر التدبير بعد العتق حموي
 عن المفتاح وقدمه على الاستيلاء لشهولة الذكر والانتفى نهر (قوله وفي الشرع الخ) وما في الدرر من انه
 شرعا يستعمل كل من لفظ التدبير والمدير في المطلق والمقيد والظاهر ان اشتراكه بينهما معنوي لان اللفظي
 يحتاج الى تعدد الوضع وهو خلاف الظاهر فلا يصار اليه بل ادلىل رده في الشرع بلالية بانه خلاف ظاهر
 كلام عامة ائمتنا حيث قصروه شرعا على المدير المطلق فلم يستعملوه في المقيد (قوله هو تعليق العتق الخ)
 والاضافة كاعتقمتك بعدموتى كالتعليق نهر (قوله بمطلق موته) ولومعنى كان متا الى مائة سنة
 وغلب موته قبلها هو المختار لانه كالكاثر لا محالة تنوير وشرحه وقال الكمال والمصنف أى صاحب
 الهداية كالتناقص فانه في النكاح اعتبره توقيتا وبطل به النكاح وهنا جعله تأييدا موجبا للتدبير وأجاب
 في البحر بانه اعتبره في النكاح توقيتا انتهى عن النكاح الموقت فالاحتياط منه تقديم المحرم على المباح
 لان النظر الى الصورة يحرمه والى المعنى يبيحه وأما هنا فنظر الى التأيد المعنوي ولا مانع منه فالاصل
 اعتبار المعنى ما لم يمنع مانع فلا تناقض ولهذا كان هو المختار وان كان الاول المجيى جزم بانه ليس بمدير مطلق
 نسوية بينه وبين النكاح شرعيا بلالية (قوله أو بمطلق موت رجل آخر) مخالف لما في الدرر حيث قال
 هو تعليق العتق بالموت سواء كان موته أو موت غيره لكن تعقبه في الشرع بلالية بما في البحر من قوله خرج
 بتعليقه بموته بتعليقه بموت غيره كقوله ان مات فلان فانت حر فانه لا يصير مديرا أصلا لا مطلقا ولا مقيدا
 فاذا مات فلان عتق من غير شئ انتهى (قوله لا يكون مديرا) أى اصلا بل بتعليق بشرط وهذا بالنسبة
 للثانية واما الاولى فمعنى قوله لا يكون مديرا أى مطالبا له هو مديرا مقيدا وكذا يكون مديرا مقيدا لو علقه
 بموته وموت فلان حتى كان للورثة بيعة اذ مات قبل فلان ثم لو مات فلان قبله كان مطلقا كذا في النهر
 وفيه تدبير الحمل وحده جائز كعتقه فان ولدت لاقل من ستة أشهر كان مديرا والا فلا نهر (قوله فيجوز
 بيعه) أى قبل وجود الشرط لا بعده لا فرق في عتقه بعد وجود الشرط بين المدير المقيد والمعلق عتقه
 على شرط وانما الفرق من وجه آخر هو ان المدير يقبضه يعتق من التملك والمعلق عتقه بالشرط من كل
 المال نهر (قوله كذا مات الى قوله دبرتك) هذا تمثيل للتدبير المطلق لانه علق عتقه بمطلق موته
 فيصير به مديرا لانه صريح فيه ويوم اذا قرن بفعل لا يتم تدبيره مطلقا الوقت فيكون مديرا مطلقا ولو نوى
 النها دون الدليل لا يكون مديرا مطلقا لاحتمال ان يموت بالدليل ولا فرق في الحكم بين ان يكون التعليق
 باذا اومتي أو ان وكذا لو قال اعتقتك بعد موتى أو انت عتق أو محرم بعد موتى وكذا ان مت
 فانت حر لانه تعليق بالموت وان كان كائنا ما كانا وكذا ان حدث بي حدث فانت حر لان الحدث يراد به

(باب التدبير)*
 واعلم انه يقع من المحرر البالغ العاقل
 على عبده ككفى العتق والتدبير هو
 في اللغة ان يتطرق الى ما تؤول اليه
 عاقبه وفي الشرع (هو تعليق العتق
 بمطلق موته) أى موت المولى وانما
 قال بمطلق موته لانه لو قيد بموت
 كذا أو بمطلق موت رجل آخر
 لا يكون مديرا خلافا لغيره فيجوز بيعه
 كما يأتي في هذا الباب (كذا مات
 فانت حر وانت حر يوم أموت أو)

الموت وكذا أنت حرم موقى لان اقتران الشيء بالشيء يقتضى وجوده معه فكان اثباتا للعتق في حال وجود الموت وكذا لو قال في موقى لان حرف الظرف اذا دخل على الفعل يصير شرطيا كقوله أنت طالق في دخولك المذبح وكذا اذا ذكر مكان الموت الوفاة أو الملاك لانه بمنزلة ولا يحتاج الى النية في هذه الالفاظ لانها صرائح فيه خاصة ان الالفاظ ثلاثة أنواع أحدها ان يصرح بالتدبير بان يقول دبرتك أو يضيف المحربة الى ما بعد موته كقوله أنت حر بعد موقى والثاني ان يكون بلفظ التعليق كقوله ان مات فانت حر ونحوه من القرائن بالموت والثالث ان يكون بلفظ الوصية بان قال أو صيت لك برقبته أو بعتك لان العبد لا يملك نفسه فكانت الوصية به وصية بالعتق وكذا لو اوصى له بثلث ماله لان رقبته من جلة ماله فكان موسى له بثلث رقبته وهو عليك بعد الموت وتلك العبد من نفسه اعتاق وعن الثاني فيمن اوصى لعبد بسهم من ماله انه يعتق بعد موته ولو بجزء لا اذا تجزء عبارة عن الشيء المهم والتعيين فيه الى الورثة بخلاف السهم فانه السدس فكان سدس رقبته داخل في الوصية زيلى ونهر وفي قول الزيلى وكذا في موقى لان حرف الظرف اذا دخل على الفعل يصير شرطيا تسامحا وانما هو بمنزلة لانه لو كان شرطيا اطلقت في قوله لاجنية أنت طالق في ذلك كالحكم مع انها لا تطلق بجر (قوله عن دبر منى) بضم الباء وسكونها حموى عن المفتح (قوله فلا يباع) ولو جمع بينه وبين فن ينبغي ان يسرى الفساد الى القرن نهر والمراد بيعه من غيره واما بيعه من نفسه أو هبته منه فاعتاق بمال أو بالمال حموى عن البرجسدى ولو اراد ان يدبر عبده على وجه يملكه يقول اذا مات وانت في ملكي فانت حر يصير مدبرا مقيدا واذا مات وهو في ملكه يعتق نهر عن الولوالجية وفيه عن الظهيرية لو قضى قاض يجوز بيعه فكذا كان مضيا للتدبير حتى لو عاد اليه ومات على ملكه لم يعتق واستشكل بانه انما يبطل بالقضاء ما هو محتلف فيه وذلك لزوم التدبير لاحقة التعليق فينبغي ان يبطل وصف اللزوم لا غير انتهى (قوله ولا يرهن) لان موجب الرهن ثبوت بدلا مستفاه من المالية بطريق البيع وهو ليس محلا للبيع كام الولد زيلى (قوله وتكح) أى المدبرة أى المولى يزوجه من انسان لان ملكه ثابت فيه بخلاف البيع ونحوه فانه يبطل حقه فيه عني وذكر الضمير العائد على المدبرة نظرا لشخصها (قوله وقال الشافعي يجوز بيعه) وغيره من التصرفات لما روى ان رجلا اعتق غلاما له عن دبر منه فاحتاج فاخذته النبي صلى الله عليه وسلم فقال من يشتريه منى فاشتره نعيم بن عبد الله ولسار واية ابن عمر انه عليه السلام قال ان المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث ومارواه لا يمتحج به لانه يحتمل انه كان مدبرا مقيدا ويحتمل انه باع منه فته بان أجرة والاجارة تسمى بيعا بلغة أهل المدينة لان فيها بيع المنفعة ويحتمل انه باعه في وقت كان يباع المحر بالدين ثم نسخ بقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة زيلى (قوله وقد يكون التدبير بلفظ اليهين) ومنه قول المصنف المتقدم اذا مات فانت حر حموى (قوله نحو ان يقول ان مات فانت حر الخ) الف والتشرفى كلامه مرتب (قوله أو قال أو صيت لك الخ) ولو قال العبد لا اقبل فهو مدبر وليس له رد بجر (قوله وكذا لو قال ان مات فلا سبيل عليك لاحد يكون مدبرا) لم يقيد بالنية مع ان نفي السبيل كناية لا يعتق بها الا بالنية كما تقدم في صدر الباب الا ان يكون قوله ان مات قرينة فلم توقف على النية حموى وفي النهر لو زاد ان شاء الله صح الاستثناء بخلاف ما لو قال أنت حر بعد موقى ان شاء الله حيث لا يصح والفرق ان الاستثناء في الاول من الامر وهو باطل وفي الثاني من الايجاب نهر وحموى من الولوالجية وهو مشكل لان ما ذكره من الفرق وهو ان الاستثناء من الامر باطل بخلافه من الايجاب صريح في ان الاستثناء من الامر لا يصح اما من الايجاب فصح والذي في البحر عن الولوالجية قال مريض اعتقوا فلانا بعد موقى ان شاء الله تعالى صح الا بصا بخلاف انت حر بعد موقى ان شاء الله تعالى حيث لا يصح والفرق ان الاستثناء في الامر باطل وفي الايجاب صح انتهى ومنه يعلم ان قوله في النهر والحموى ولو زاد ان شاء الله صح الاستثناء صوابه صح الا بصا قبلنا ثم قوله والفرق ان الاستثناء في الاول من الامر وهو

(عن دبر منى) أى بعد موقى (أو) أنت (مدبر أو دبرتك) فلا يباع ولا يوهب (ولا يرهن) (و) لكن (يستخدم) ويؤجر ونحوه (ان) كانت أمة (وتكح) وقال الشافعي يجوز بيعه وهبته وقد يكون التدبير بلفظ اليهين والوصية نحو ان يقول ان مات فانت حر أو قال أو صيت لك بعتك أو بثلث مالى وكذا لو قال ان مات فلا سبيل عليك لاحد يكون مدبرا

باطل لئلا يبقى الاشكال من وجه آخر وهو ان قوله لاسيل عليك لاحد ليس بامر والذي يظهر ان زيادة الاستثناء بعد قوله لاسيل عليك لاحد لا محل لها هنا وانما محلها بعد قوله اعتقوا فلانا بعد موتى والظاهر ان التقيد بالمرض في قول صاحب البحر مريض قال اعتقوا فلانا بعد موتى اتفاق فلا فرق في الحكم المذكور بين الصحيح والمريض لان الامر باعتاقه بعد الموت يكون وصية بالعتق وان كان وقت صدور الامر صحيحا فلا معنى لتخصيص المريض به (قوله وبموتة الخ) عطف على جملة لا يباع وقدم المعمول على عامله ليفيد المحصر والتقدير بموتة لا بموت غيره احتراز ازا عمل الوعلق عتقه بموتة وموت فلان فبات فلان فانه لا يعتق حموي لكن يصير مدبرا مطلقا كما قدمناه عن النهر فيعتق بموت السيد بخلاف ما اذا مات السيد قبل فلان حيث يبطل التدبير اصلا كما لو علق عتقه على شرط فبات قبل وجود الشرط واعلم ان المراد بالموت ما يعم الحكمي كلما قررت ادرك (قوله عتق) في آخر جزء من حياة المولى در (قوله من ثلثه) ان لم تكن قيمته ازيد من ثلث تركته ويسمى فيما زاد من قيمته على ثلث تركته ان لم يجز الورثة فلونخرج من الثلث ثم هلكت التركة قبل ان تصل الى الورثة فلهم حق السعاية حموي عن البرجندي وان لم يخرج من الثلث يسمى بمسأبه در واعلم انه يستثنى من وجوب السعاية على المدبر حيث لم يخرج من الثلث ما لو ولدت المدبرة من سيدها كما في التنوير ونصه ولو ولدت المدبرة من سيدها فهي ام ولده وبطل التدبير وعلمه شارحه بان التدبير من الثلث والاستيلاء من الكل فكان اقوى (قوله أى من ثلث ماله) يوم موته لما روينا ولا نه وصية ونفاذها منه ولهذا لم يفرق المحال بين كون التدبير في الصحة او في المرض الا اذا قال في صحته أنت حر او مدبر ومات بلا بيان فانه يعتق نصفه من جميع المال ونصفه من الثلث وفي الخفية يصح تدبير المحجور عليه بالسفاهة وبموتة يسمى في كل قيمته وفيها ان وصية المحجور عليه من الثلث جائزة فيطلب الفرق نهر وافرده حموي واقول هذا من صاحب النهر غفلة عما ذكره هو اول الباب حيث قال ولعل الفرق هو ان التدبير اتلاف الا بخلاف الوصية فانها بعد الموت وله الرجوع قبله فلا اتلاف فيها انتهى (فرع) قتل المدبر سيده يسمى في قيمته كدبر السفاهة ولو قتله ام الولد لاشئ عليها در عن المجوهرة وفيه عن الدرر من فصل الخفية على العبد المدبر اذا قتل مولاه خطأ يسمى في قيمته ولو عدا قتله الوارث او استساعا في قيمته ثم قتله انتهى (قوله أى لم يكن له مال سواء) وله وارث لم يجز التدبير حتى لو لم يكن له وارث او كان لئلا يجزه يعتق كله لانه في حكم الوصية فيقدم على بيت المال ويجوز باجازه الوارث در ولو كانت كتاب مدبرة فان خرج من الثلث عتق بالتدبير وسقطت عنه الكتابة وان لم يكن له مال غيره فان شاء يسمى في بدل الكتابة او في ثلثي قيمته عند الامام وقال الثاني يسمى في الاقل منهما بلا خيار وقال الثالث يسمى في الاقل من ثلثي البدل او قيمته ولو كاتبه ثم دبره خير عندنا لا ما بين ان يسمى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وقال يسمى في اقلهما عينان نهر عن الفتح (قوله وسسمى في كله لو مديونا) لانه وصية وهمل نفاذها الثلث ولم يسم للوصي له شئ الا اذا سلم للورثة ضعفه والدين مقدم على الوصية ولا يمكن نقض العتق فيجب نقضه معنى برد قيمته عني (قوله هذا اذا كان الدين مستغرقا) اعلم ان الدين المحيط بالتركة مانع من نفوذ الاعتاق والايقاف والوصية بالمال والمهاياة في عقود العوض في مرض الموت الاباجازة الدائنين وكذا يمنع من انتقال الملك الى الورثة فيمتنع تصرفهم الا بالاجازة شيخنا عن الفوائد البدرية لابن الفرس وقوله في مرض الموت يتعلق بجميع المذكورين قبله (قوله وان لم يكن فيقدر الدين) صورته اذا كانت قيمة العبد تسعين وعليه دين ثلاثون فانه يسمى في الثلاثين ويسقط عنه عشرون ويسمى للورثة في اربعين نص على ذلك في البحر بقوله قيدنا يكون الدين مستغرقا لانه لو كان الدين اقل من قيمته فانه يسمى في قدر الدين والزيادة على الدين ثلثها وصية ويسمى في ثلثي الزيادة كذا في شرح الطحاوي انتهى (قوله ثم الثلثين) أى ثم يسمى في قدر الثلثين من قيمته بعد الدين للورثة ويسقط عنه الثلث بعد الدين شيخنا (قوله ثم قد اجل القيمة) فيه ان المصنف لم يذكر القيمة حتى يقال انه اجل

(وبموتة عتق) المدبر كله (من ثلثه)
 أى من ثلث ماله (و) لكن (بسمى)
 في ثلثه لو كان المولى (فغيرا)
 أى لم يكن له مال سواء بعد موته (و) سسمى
 في (كله لو) كان المولى (مديونا) هذا
 اذا كان الدين مستغرقا لماله وان لم
 يكن فيقدر الدين ثم الثلثين ثم قد
 اجل القيمة ولم يبين انه يسمى في قيمته
 قنا ومدبرا قبل انه يسمى في قيمته
 مدبرا

فها اللهم الا ان يقال اجل في العجة المقدرة بدلالة الاقتضاء جوى (قوله وذ ك محمد الخ) ذكر هذا استدلالا على انه انما يسهى في قيمته مدبر اشغنا (قوله اذا دبر السفيه) يعني المحبور عليه بالسفه وتقدم الكلام عليه وعلى وجه الفرق بين تدبيره ووصيته (قوله وليس عليه نقصا للتدبير) أى ما نقص من قيمته بسبب التدبير جوى (قوله كالمصلح) تمثيل للنفي بالنفي جوى (قوله وقيل يقوم فانت المنافع الخ) قال الكمال وهو حسن عندى جوى (قوله وقيل نصف قيمته لو كان قنا) قدم الشارح في باب العبد يعتقد بعضه ان الفتوى عليه وسأى من الشارح كلام يتعلق بقيمة المدبر في باب البيع الفاسد جوى وفي الدرر قيمة المدبر المطلق نصف قيمته لو كان قنا والمقيد يقوم قنا (قوله وقيل ثلثا قيمته) قال في البحر وقد عرفت ان المفتى به ان قيمة المدبر ثلثا قيمته قنا واختار الصدر الشهيد انها النصف وفي اللؤلؤ الحية وهو المختار ونقل في النهر عند قول المصنف عبدالموسى ان قيمة المدبر عند الشهيد ثلثا قيمته قنا وبه يقى انتهى فقد اختلف النقل عن الصدر الشهيد واختلف الترجيح ايضا (قوله ويباع العبد الخ) شروع في الكلام على المدبر المقيد وجه جواز البيع ان الموت على تلك الصفة ليس كائنا لاحالة فلم ينعقد سيادى الحال واذا انتفى معنى السبية لثروده بين الثبوت والعدم بقى تعليقا كسائر التعليقات فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط درر (قوله ان مات من مرضى الخ) اوان مات وغسلت أو كفنت أو دفنت اوان مات أو قتلت فانت حر وهذا في الاخير قول الثانى وجعله زفر من المطلق قال في الفتح وهو احسن لانه تعليق بمطلق موت المولى معنى كيف ما كان نهر (قوله فهو مدبر) أى مطلق بقريته قوله وقيل هذا مقيد ايضا جوى والاول هو المختار لانه اذا كان في الغالب لا يعيش اليه يصير كالكاثر لاحالة زيلعى وسبق (قوله اوانت حر بعد موت فلان) كذا في الدرر والتنوير وظاهره انه مدبر مقيد ورده في البحر بمضى في المبسوط وغيره من انه ليس بتدبير بل تعليقا حتى لو مات فلان والمولى حي عتق من كل المال ولو مات المولى أولا بطل التعليق فان قلت انما ذكره المصنف في التدبير المقيد لمساواته لحكمة في جواز البيع والعتق بالموت قلت بينهما فرق من جهة اخرى وهوان المدبر بقسميه يعتقد من الثالث والمعلق عتقه بشرط غير المولى يعتقد من جميع المال اذا وجد الشرط كما سبق واعلم ان ما وقع للعبي حيث علل المسئلة بقوله لانه ليس بمدبر مطلق الخ يبتنى على ما توهمه من انه من قبيل المدبر المقيد وذكر في النهر ان عبارة أصله الوافى اوان مات فلان اوانا فالظاهر ان الاصل في عبارة المصنف هكذا اوانت حر بعد موتى أو موت فلان فحرفت انتهى (قوله ان مات فلان أو مت) يعنى اذا رده بين موته وموت فلان جوى (قوله اواذ امت) أى اومات فلان كما في الكافي ومقصود الشارح انه لا فرق بين ان واذا جوى (قوله اوقال قبل موتى شهر أو يوم) يعنى رجل صحيح قال لعبد هذا الكلام ثم مات بعد شهر قال بعضهم يعتقد من ثلث ماله وقال بعضهم يعتقد من جميع ماله وهو الصحيح لان العتق على قول أبى حنيفة يستند الى أول شهر قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخانية ثم قال ولو مات قبل شهر لم يعتقد لانه مدبر مقيد والقيد لم يوجد ولو قال أنت حر بعد موتى شهر فمات بعده لا يعتقد بالموت لعدم الاهلية بل يعتقد الوصى أو الوارث أو القاضى درر وقوله بل يعتقد الوصى أى بعد مضى المنة شر نبلاية والراجح انه مدبر مقيد قبل مضى الشهر وبعده خلافا لما قيل من انه بعد مضى الشهر مدبر مطلق ويتفرع عليه ما جزم به في البدائع من انه اذا مضى شهر قبل موت المولى يجوز بيعه قال في الشر نبلاية وهو الصحيح واعلم ان جواز بيعه مقيد بما اذا عاش المولى بعد البيع أكثر من شهر شر نبلاية بفقها وقواه شيخنا بانه اذا عاش بعد البيع أقل منه لم ينتف المصلح للعتق فيظهر انه باع حرا ثم اعلم ان ما وقع في الدرر من تعيينه المسئلة بموته بعد مضى شهر ليس احترازا بما لحكم لا يختلف بين موته بعد مضى شهر او قبله ولهذا قلنا في الشر نبلاية لفظة بعده زائدة لا حاجة اليها (قوله وقال زفر لا يباع ويكون مدبرا) أى مطلقا الظاهر ان خلافا زفر في الاخير جوى وهذا ظاهر في عدم مراجعته از يلى ذلك الوقت والامسا

وذكر محمد في كتاب البحر اذا دبر السفيه ثم مات بسبب الغلام في قيمته مدبرا وليس عليه نقصا للتدبير كما لم ينعقد اذ دبر ومات وعليه ديون وقيل يقوم فانت المنافع التي تقوت بالتدبير واليه اشار محمد وقيل نصف قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا قيمته (ويباع) العبد هذا وقيل ان مات من مرضى هذا (أو سقرى) هذا أو من مرضى هذا (أو) قال ان مات (الى عشر سنين) قديده لانه لو قال الى مائة سنة ومثله لا يعيش اليه غالبا فهو مدبر ايضا وقيل هذا مقيد ايضا فيجوز بيعه (أو أنت حر بعد موت فلان) أو قال ان مات فلان أو مت أو اذ امت أنا أو قال قبل موتى شهر أو يوم وقال زفر لا يباع ويكون مدبرا

توقف في ذلك ونص عبارة الزيلعي ومن المقيّد ان يقول انت حر قبل موتى بشهر او يوم ومضى الشهر أو
اليوم فهو مقيّد حتى يملك بيعه وقال زفر لا يملك لانه مطلق لا يتيقن به قلنا احتمال موته قبل الشهر كان
قائما وقت اليقين فصار مقيّدا فلا يتغير بعد ذلك بمضى الشهر أو اليوم ولان المدبر هو الذي يعتق بموت
مولاه وهذا يعتق قبله الخ (قوله ويعتق العبد كما يعتق المدبر من ثلثه ان وجد الشرط) أى في المدبر
بقسميه والمعلق عتقه بشرط غير موت المولى ومنه قول المصنف أنت حر بعد موت فلان يعتق من جميع المال
اذا وجد الشرط ويبطل التعليق بموت المولى قبل وجود الشرط كما لو قال ان دخلت الدار فانت حر فانت
المولى قبل الدخول شيخنا والتقيد بغير موت المولى في المعلق عتقه بشرط لا يوضح الفرق بين المدبر بقسميه
وبين المعلق عتقه بشرط فاما عتقه على موت المولى يندرج تحته المدبر بقسميه لانه ان علق عتقه على
مطلق موت المولى فهو المدبر المطلق وان علق عتقه على موت المولى وشئ آخر فهو المدبر المقيّد ومن المقيّد
ما اذا قال أنت حر بعد موتى وموت فلان فان مات فلان قبل المولى فحينئذ يصير مدبرا أى مطلقا هكذا
يتعين فهم عبارة المبسوط وان كان سوق كلام البحر يوهّم ان المعلق عتقه على موت المولى وموت فلان
لا يكون مدبرا أصلا وسبق عن النهر التصريح بأنه اذا مات فلان قبله كان مطلقا والحاصل ان المدبر المطلق
والمقيّد لا بد وان يكون عتقه معلقا بموت المولى اما مطلقا ومقيّدا بشئ آخر من وصف أو نحوه اما المعلق
عتقه على شرط فلا دخل لموت المولى في التعليق أصلا والى هذا وقعت الإشارة بتقيد الشرط بكونه غير
موت المولى فافهم (قوله ان وجد الشرط) به بذلك على انه لا بد ان يموت في سفره هذا أو مرضه أو في المدة
المعينة فلو أقام أو صح أو مضت المدة ثم مات لم يعتق لبطان اليقين قبل الموت بحر (قوله ولو قال من مرضى
هذا فهو حر لا يعتق) انظر كيف تفهم هذه المسئلة ثم وجد في نسخة ابن المصنف زيادة قوله فقتل قبل قوله
لا يعتق وقد استقام الكلام ومثل ما في نسخة ابن المصنف في البحر والتبوير ونص عبارة التنوير مع شرحه
قال ان مات من مرضى هذا فهو حر فقتل لا يعتق بخلاف ما لو قال في مرضى ففرق بين من وفي انتهى
ولم يذ كر وجه الفرق وكذا لم يذ كر في البحر أيضا وكأنه لو ضوحه وهو ان شرط عتقه اذا قال من مرضى هذا
فقتل لم يوجد وهو ان يكون موته ناشئا عن هذا المرض بان يكون المرض هو المؤثر في الموت ضرورة كون
من للسببية بخلاف في فانه ليس فيها ما يقتضى ذلك (قوله قال محمد هو مرض واحد) أى ما ذكر من الحمى
والصداع ويظهر وجه كونها مرضا واحدا فان المذكور في كتب الطب انها مرضان حموى (قوله ثم
جن ومات مجنونا لا يبطل) وان كان في التدبير معنى الوصية (قوله ولو أوصى برقبته ثم جن الخ) والفرق ان
التدبير اشتمل على معنى التعليق والتعليق لا يبطل بالمجنون ولهذا لا يبطل بالرجوع ولا كذلك الوصية ولهذا
جاز تدبير المكره ولا تجوز وصيته بحر عن الظهيرة والحاصل ان التدبير كالوصية الا في ثلاث اذا دبر ثم جن
لا يبطل بخلافها الثانية لا يبطل التدبير بالرجوع بخلافها الثالثة دبر مع الاكراه يصح بخلافها اشياء وتبوير
قال في الدرر وبراد مدبر السفينة ومدبر قتل سيده انتهى ووجه المخالفة بالنظر للسفينة ان تدبير السفينة
لو كان كالوصية لوجب السهاية عليه فيما زاد على الثلث مع انه يسعى في كل القيمة والنظر للقتل ان
اعتبارها بالوصية يقتضى بطلان التدبير مع انه لا يبطل بل يسعى في قيمته (قوله ثلاث خيارات في الموسر)
هي التضمين والتدبير والاستسعاء (قوله واثنان في المصير) هما التدبير والاستسعاء

(باب الاستيلاء)

وهو يحصل بشيئين احدهما ان يدعى السيد ولد امته قنة كانت الامة أو مدبرة الثاني ان يملك الزوج
زوجته الامة التي ولدت منه فانه يفسد النكاح ونصيرام ولد بلا دعوة ووجه آخر عند زفر وهو ان
يستولدها بالزنا ثم يملكها نصيرام ولده وهو القياس وفي الاستسعاء لا نصير وهو قول علمائنا

(ويعتق) العبد كما يعتق المدبر من
ثلثه (ان وجد الشرط) ولو قال ان
مات من مرضى هذا فهو حر فقتل
لا يعتق بخلاف ما لو قال في مرضى
ولو قال ان مات من مرضى هذا فهو
فقتل صداعا أو على عكسه قال محمد
هو مرض واحد ولو دبر عبده ثم جن
ومات مجنونا لا يبطل ولو أوصى برقبته
ثم جن ومات مجنونا يبطل فلو دبره
أحد الشرين يكتفي بالسكوت عند أبي
حنيفة ثلاث خيارات في الموسر
واثنان في المصير كما مر في العتاق
(باب الاستيلاء)

الثلاثة جوى عن البرجندى وظاهره انه لا يشترط تصديق مولاها وظاهره ما في الشرع لا يسهل انه شرط
 ونصه ملك من اقربا مومية ولدها من زنا وصدقه مولاها لم تصرام ولده عندنا وهو استحسان والقياس
 ان نصبر وهو قول زفر بدليل انه لو ملك الولد حق عليه بلا خلاف بين اصحابنا كما في البدائع انتهى فيصملي
 ما في البرجندى على ما اذا وجد التصديق (قوله هو في اللغة طلب الولد) أي مطلقا وأم الولد تصدق لغة
 على الزوجة وغيرها من لها ولد وان لم يكن ثابت النسب شرعا لانه من الفقه (قوله طلب الولد من الامة)
 ولو مشتركة أو ثبت له الملك فيها ما لا كما لو ولدت بنكاح ثم ملكها أو وطئ الاب جارية ابنه فولدت
 فادعاه الاب فانها نصير أم ولده وثبت النسب كما مر فلهذا لم يضاف الامة الى نفسه كما في المدر لعدم
 شعوله للمشتركة ولما يلزم عليه من الجمع بين الحقيقة والمجاز بالنظر للملكة بعد الاستيلاء بالنكاح وان
 اجيب عنه بأن التقيد بأمته نظرا الى الغالب وحمل الحال المسلم على الصلاح (قوله فهو من الاسماء
 الغالبة) الغلبة عبارة عن قصر اللفظ العام على بعض افراده في الاستعمال جوى (قوله الملك كامل)
 بنصب الملك على انه اسم ان ورفع كامل على انه الخبر وجلة في المدبر وأم الولد يتعلق بالملك وكذا يقال في
 قوله والرق ناقص بنصب الرق ورفع ناقص خلافا لما ذكره السيد المحمدي من ان الصواب نصب كامل
 وناقص على الحال فانه سهو ظاهر مبنيان توهم ان جلة في المدبر وأم الولد هي الخبر وليس كذلك قبل ويجوز
 ان يكون اسم ان ضمير الشأن محذوف والمالك كامل خبران وفي أم الولد متعلق بكامل كما خرج عليه ان
 من أشد الناس عذابا بالمصورون (قوله ولدت أمة) ولو مدبرة غير ان التدبير يطل على ما مر ومقتضاها
 عدم صحته بعد الاستيلاء لان المسطور في المحيط صحته واطلاقه يفيد انه لا فرق بين كون الولادة من
 جاع أو استدخال منه نهر (قوله من السيد) بأن اعترف به فسقط ما قيل ان في العبارة قصورا لان المدار
 على ثبوت النسب منه ولادته منه لا تستلزمه على ان لا نسلم كون المدار على ثبوت النسب بل على مجرد
 الدعوة ثبت النسب معها أولا لما نقلوه من انه لو ادعى نسب ولده أمة التي زوجها من عبده فان نسبه انما
 يثبت من العبد لا من السيد وصارت أم ولده لا قراره واطلاقهم يعنى الذي والمراد والمستأن
 ومالو ولدت منه حال كونها زوجة أو موطوءة بشبهة ثم ملكها بعد قال في البحر ولو قال حملت لكان أولى
 لما في البدائع لو قال حملها مني صارت أم ولده **وكذا لو قال هي حبل مني أو ما في بطنها من ولد فهو مني**
 ولا يقبل منه انه كان رجلا ولو صدقته وقبده في النهر بما اذا وضعتة لا قل من ستة أشهر من وقت
 الاعتراف فان ولدته لاكثر لا نصير أم ولده استدلالا بما ذكره الزيلعي حيث قال لو اعترف بالحمل فجاءت
 به لسته أشهر من وقت الاقرار لزمه للتيقن بوجوده وقت الاقرار الخ ودخل تحت عموم قوله بأن اعترف
 به ما لو صدر منه الاعتراف في مرض موته لكن قال في الشرع لا يسهل ان لا يمكن معها ولولا ما حمل منه
 تعتق من الثلث باقرار المريض كما في البحر انتهى فقوله أم الولد تعتق من جميع المال بموت المولى ليس
 على عموم بل يستثنى منه ما لو ثبتت امومية ولدها بمجرد اقراره في مرض موته وفي القنية متى ولدت الامة
 من سيدها صارت أم ولدي نفس الامر وانما تشترط دعوته للقضاء ولهذا يصح استيلاء المجنون والمعتوه مع
 عدم الدعوة منه انتهى جوى عن البرجندى قال ومنه يعلم سقوط ما استشكله في البحر من انه لا يتصور
 الدعوة من المجنون ووجه السقوط ان صيرورتها أم ولدا لا تتوقف على الدعوة ويظهر عدم الحاجة اليها
 ما اجاب به في النهر من انه يمكن ان تكون الدعوة من وليه كعرض الاسلام قال وظاهر ان هذا الجواب
 لا يصح للفرق الظاهر بين عرض الاسلام والدعوة اذ في الدعوة تحمیل النسب على الغير وهو لا يجوز انتهى
 (قوله لم تملك) بالتشديد يشير اليه قول الزيلعي أي لا يجوز تمليكها ويغني عن تأويل المحقق لم تملك أي
 ملكا بعد ملك سيدها فلا يراد انها ملك لسيدها شيئا ولو قضى قاض بجواز بيعها لم يغني في اظهر الروايات
 ولو ملكها بسبي بعد ارتدادها فهي أم ولده بخلاف المدبر نهر وفي بعض النسخ ذكر بدل قوله بسبي بسبب
 والمعنى لا يختلف واعلم ان هتي أم الولد بتكرار بتكرار الملك كعق المهرام بتكرار الملك وتقسيمه

في اللغة هو طلب الولد مطلقا
 وفي النسخ هو طلب الولد من الامة
 فهو من الاسماء الغالبة والمناسبة بين
 البابين ان في المدبر وأم الولد الملك
 كامل والرق ناقص (ولدت أمة من
 السيد تملك) الامة وهو قول عامة
 الصحابة وبه قال جمهور الفقهاء

إذا أعتق أم ولده وارتدت ولم تحق بدار الحرب ثم سببت فاشترها المولى فأنها تعود أم ولده وكذلك لو ملك ذات رحم محرم منه وعتقت عليه ثم ارتدت ولم تحق بدار الحرب ثم سببت فاشترها اعتقت عليه ثانية وأما إذا جوى عن قاضيهان ومقتضى قوله في النهر بخلاف المدبرانه إذا ارتدت ولم تحق بدار الحرب ففسى فاشترها المولى لا يعود مدبرا (قوله وقال بعض العلماء وأصحاب الظواهر الخ) حكى عن أبي سعيد البردعي شيخ الكرخي أنه خرج حاجا من بردعة فوصل يوم الجمعة بغداد فرأى بعد صلاة الجمعة قوما جلوسا والنظر وفيهم داود فسأله خنفي عن بيع أم الولد فقال يجوز بيعها لأن بيعها كان جائزا قبل العلوق بالاجماع فعن علي هذا الاجماع حتى ينعقد اجماع آخر لأن ما ثبت باليقين لا يزول الا بيقين مثله فغير الخنفي فإنه لا يقبل القياس وخبر الواحد لا يوجب اليقين فقال أبو سعيد اجماعنا على عدم جواز بيعها بعد العلوق لأن في بطنها ولدا حرا فنحن على هذا الاجماع حتى ينعقد اجماع آخر فغير داود وانقطع فلما رأى وهنه ووهن أصحابه في الفقه ترك الخروج إلى الحج وجلس للتدريس فاجتمع عليه أصحاب داود وكان على ذلك حتى سمع ليلية من ديار يقول فاما الزيد فيذهب جفاء وأما ما يقع الناس فيمكنك في الأرض فالبث ساعة أن قرع انسان بابيه وأخبره بموت داود فاستقر أمره بعد ذلك زيلعي والبردعي بفتح الباء الموحدة وسكون الراء وفتح الدال المهملة وفي آخره العين المهملة نسبة إلى بردعة بلدة بالقصى اذ ريجان وبعضهم يجمع الدال واسمه احمد بن الحسين والبردعي بذال معجمة نسبة الحسن بن صفوان صاحب ابن أبي الدنيا شيخنا عن طبقات عبد القادر القرشي (قوله اذا ولدت من غيره يجوز بيعها) ولو كان ولدها من غيره اني لم يجوز له ان يستمتع بها فقولهم ولدا الم ولد في حكم أمه فيما لا مانع منه وقد وجد المانع وهو وطء أمها وهذه اجماعية وهي واردة على الاطلاق شرعا لئلا يعلو الكمال ووجه الورود أنه يجوز له الاستمتاع بأم ولده فلو كان ولدا أم الولد في حكم أمه من جميع الوجوه لمحل الاستمتاع بولدها اذا كان انثى وليس كذلك (قوله وتستخدم) لقيام ملكه كالمدبرة وفيه إيماء إلى ان الكسب والعقور وارش المجانية له ولو باع خدمتها منها أو كاتبتها على خدمتها جاز وتعتق يعني اذا أدت ما قابل الخدمة من المال أو وقت مدة الخدمة التي وقعت الكتابة عليها نهر (قوله وتزوج) ولم يقل بعد استبرائها دلالة على انه لا يجب على المولى بل يندب فان جاءت بولد لاق من ستة أشهر من وقت النكاح فسد لا أكثر وان ادعاه المولى الا انه يعتق عليه نهر (قوله أي بعد اعتراف منه بالولد) الظاهر ان يقال أي بعد الولد مع الاعتراف به جوى (قوله ثبت نسبه بلا دعوة) لانه لما ادعى الولد الأول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا وقال عليه السلام الولد للفراش وصارت كالمنكوحه ولذا ألغى المولى أومات عنها تجب عليها العدة بثلاث حيض هذا اذا لم تحرم عليه أما اذا حرمت عليه بوطء أمها ونحوه لم يثبت الا بالدعوة لا نكاح الفراش زيلعي وأراد بنحوه ما لو حرمت عليه بوطئه لبنها أو وطنها ابنه أو أبوه أو حرمت عليه برضاع أو كتابة كافي النهر أو كانت المحرمه بسبب ارضاعها زوجته الصغيرة أو تزوجها كافي الشربلية ولا يخفى انه يجب ان يفصل بين ان تأتي به لاق من ستة أشهر من حين عروض المحرمه أو لتمامها في الاول يجب ان يثبت نسبه بلا دعوة للتيقن بأن العلوق كان قبل عروض المحرمه نهر عن الفتح بقى ان ما سبق من تعليل الزيلعي المسئلة بأنه لما ادعى الولد الأول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا يقتضى انه لا فراش للامة ويخالفه ما في صدر الشريعة جوى وأقول المسئلة مختلفة فيها فمنهم من ذهب إلى ان الفراش انسان قوى وهو فراش المنكوحه وضعيف وهو فراش أم الولد فانتفى ولدها بمجرد النفي وولد المنكوحه باللعان كافي الشربلية عن الفتح وصرح في الهداية بأن الامة ليست بفراش ومنهم من جعل الفراش ثلاثة كصاحب البدائع ويوافقه ما سبق في فصل المحرمات قوى وهو فراش المنكوحه حتى يثبت النسب بلا دعوة ولا ينتفى الا باللعان وضعيف وهو فراش الامة حتى لا يثبت منه النسب الا بالدعوة والوسط فراش أم الولد حتى يثبت منه النسب من غير دعوة وينتفى من غير لعان ومنهم من جعل الفراش أربعة وزاد فراش المعتدة

وقال بعض العلماء وأصحاب الظواهر
يجوز بيعها قيد بقوله من السيد لانها اذا
ولدت من غيره يجوز بيعها وتليدها اتفاقا
(وتوطأ وتستخدم وتزوج فان
ولدت بعده) أي بعد اعتراف منه
بالولد الاول (ثبت نسبه) منه (بلا
دعوة) ما لم ينفيه

وذكر أنه أقوى من فراش المنكوحه لان نسب ولدها لا ينتفي أصلاً كما في الدرأى لا ينتفي بنفيه
ولا باللعان لعدم اللعان والمراد بالمعتدة المعتدة عن باش شيخنا وهو ظاهر لان المعتدة عن رجبي لا تخرج
عن كونها منسكوحه فاذا كان الخلاف في ان الامة هل لها فراش أم لا نابتسافاً لا معنى لاستشكال المحوى
ما ذكره الزبلي بأنه مخالف لما في صدر الشريعة (قوله بخلاف الولد الاول) والفرق ان وطء الامة
يقصده قضاء الشهوة دون الولد فاذا اعترف بالاول بقى الولد مقصوداً منها فصارت فراشاً كما سبق (قوله
وقال الشافعي ثبت) اذا اعترف بالوطء ولن عزل عنها الا ان يدعى انه استبرأها بعد وطئها بحضة لان
في المنكوحه ثبت بالعقد المفضى الى الولد بواسطة الوطء فلان يكون الوطء نفسه مع كونه أكثر قضاء
مشتباً للنسب أولى وبه أخذنا لك وأحد ولنا انه لا فراش لها لانها لو صارت فراشاً لوطء لوجب بزوال
فراشها ما يسمى عدة فاذا كان كذلك لا يثبت الا باعترافه عيني وينبغي ان يشهد بعني على اعترافه لثلاث
يسترق ولده بعد موته دروا قول مقتضى ما سبق عن البرجسدي معزي الى القينة وأقره السيد المحوى
عدم توقف ثبوت نسب ولد الامة على الدعوة بل يكفي السكوت عن نفيه فالدعوة انما تشترط من حيث
القضاء فقط لا في نفس الامر (قوله وينتفي بنفيه) من غير توقف على لعان الا اذا قضى به قاض غير حنفى
يرى ذلك فيلزمه بالقضاء او تطاول الزمان وهو ساكت كما مر في اللعان لانه دليل الرضا فلا ينتفي بنفيه في
هاتين الصورتين تنوير وشرحه زاد في الشرح بلالية ما لو اعتقها فانه يثبت نسب ولدها الى ستة من يوم
الاعتاق كما اذا مات ولا يمكن نفيه لان فراشها كدبا محورية انتهى (قوله وحضتها) بالتشديد وهو عبارة
عن حفظها عما يوجب رية الزنا (قوله وعن محمد الخ) الظاهر ان المراد بالعلم غلبة الظن ولن يغلب على ظنه
كون الولد منه الا بالتحصين مع عدم العزل فيرجع حينئذ لما قاله الامام (قوله ويعتقها بعد موته) بأن
يدبرها أو يوصى بعقها محوى (قوله وعققت بموته الخ) لانه عليه السلام أمر بعق أمهات الاولاد وان
لا يعن في دين ولا يجعل من الثلث نهر عن العناية (تمة) سئل أبو بكر عن رجل مات وترك أم ولده هل
يجب لها النفقة في ماله قال ان كان له من ماله ولد فلها النفقة وان لم يكن له من ماله ولد فلا نفقة لها محوى عن
ابن الحلي معزي القاضيان (قوله من كل ماله) هذا اذا كان اقراره بالولد في الصحة أو المرض ومعها ولد
أو كانت حلي فان لم يكن شيء من ذلك اعتقت من الثلث لانه عند عدم الشاهد أقرب العتق وهو وصية نهر
عن المحيط وغيره وقد تقدم قال واذا عتقت فاني يدها للمولى الا اذا أوصى لها به كما في الحمانية وعن محمد
استحسن ان اترك لها ملحفة وقصا ومقنعة اما المديبر فلا شيء له من الثياب كذا في المجتبى ولا فرق في ان
مافي يده أم الولد للمولى بين ان تكون عتقت بموته أو بتعيز العتق محوى عن شرح الوهبانية معزي الى معين
المفتي قال ولو كان في يده العبد مال وعليه ثياب وأعتق لم يكن له من ذلك الا ثوب واحد يستبر به فاذا كان
في الثياب ما هو أجد فإلّا رأى الى المولى فيعتار له ثوباً منها يدفعه اليه على حسب ما تسمع به نفسه انتهى
(قوله ولم تسع لغريمه شيئاً) الظاهر ان يقال في شيء محوى وانما انتفت عنها السعاية لما ورد في الحديث
الذي سبق في أمهات الاولاد من قوله عليه السلام وان لا يعن في دين وكذا لا سعاية عليها للورثة نهر فلو
أطلق المصنف في السعاية لكان أولى الا ان يقال ان ذلك مفهوم بالاولى لانه اذا انتفت عنها السعاية
للغريم فيما اذا كان على المولى دين فلان تنتفي عنها السعاية للورثة بالطريق الاولى لانه انما يكون عند
عدم الدين ويرد على المصنف ما في شرح الجمع لابن الضياء ان الراهن اذا استولد المرهونة معسرا تبسح
في دينه ولا ترجع عليه انتهى وقد يقال بعدم الوارد لان المصنف نفى عنها السعاية بعد موته وهذه تلزمها
السعاية في حياته بدليل قوله ولا ترجع عليه وانما تلزمها السعاية في دينه الذي ارتبته به لان حق المرتب
تعلق بها قبل الاستيلاء محوى بقى ان يقال ظاهر كلام شرح الجمع يقتضى انه يجوز للراهن وطء الامة
المرهونة وليس كذلك في الدرر وعزى زاده على ما يشير اليه سياق كلامهما ان الراهن لا يجوز له وطء
الامة ولا لبس الثوب وان كان باذن المرتب اذ غير الوطء واللبس فيجوز لكل من الراهن والمرتهن ان

(بخلاف) الولد (الاول) فانه لا يثبت
نسبه منه مالم يقرب بالنسب وقال
الشافعي ثبت نسبه منه بلا دعوة
ان كان مقرباً بالوطء (وينتفي) نسب
الولد الثاني (بنفيه) مطالعة عن أبي
حنيفة اذا وطئها ولم يعزل عنها وحضتها
فعلية ان يدعى نسب ولدها وليس
له ان ينفيه فيما بينه وبين الله تعالى
ولو عزل عنها ولم يحضها له ان ينفيه
وعن أبي يوسف انه اذا وطئها
ولم يستبرئها بعد ذلك حتى ولدت
فعلية ان يدعي سواها عن محمد بن
عزل حضتها أو لم يدعي النسب اذا لم يعلم
قال لا ينتفي ان يدعي النسب الولد
انه منه ولكن ينتفي ان يعقها بعد موته
وبستسج بها أو يعقها بعد موته
(وعققت) أم الولد (بموته) من كل ماله
ولم تسع لغريمه شيئاً

يتنفع بالرهن اذا كان باذن الا ترضينا (قوله ولو اسلمت أم ولد النصراني) أراد به الكافر نهر
 (قوله أم مدبرته) فالمدبرة كام الولد تنجب السعاية على كل منهما غير أن أم الولد تنسب في ثلث قيمتها
 أو المدبرة في الثلثين ولم أر أن المسكينة كام الولد أم لا ثم ظهر أن التقييد بأم الولد والمدبرة ليس علم المحكم
 في المسكينة بالأولى لأن وجوب السعاية عليها ثابت قبل إسلامها (قوله قومت قيمة عدل) أي قومها
 عدل جهوى وهى وان كانت عند الامام غير منقومة الا ان الذي يعتقده قومها وقد قال علماؤنا خصوصاً
 الذي والداه يوم القيامة أشد من خصوصية المسلم نهر وذ كرى المخانية من الغصب مسلم غصب من ذى
 مالا أو سرقه فإنه يعاقب عليه يوم القيامة لأنه أخذ مالا معصوما والذي لا يرجى منه العفو بخلاف المسلم
 فكأن خصوصية الذي أشد وعند المخصوصة لا يعطى ثواب طاعة المسلم للكافر لأنه ليس من أهل
 الثواب ولا وجه لأنه يوضع على المسلم وبال كفر الكافر فيبقى في خصوصيته وعن هذا قالوا ان خصوصية المدابة
 تكون أشد من خصوصية الآدمى على الآدمى انتهى (قوله وهى كالمسكينة) الا انها لا ترد الى الرق
 بغيرها نهر ولا حاجة الى ما زاده بعضهم من قوله والمدبر اذا اسلم كام الولد لتصريح الشارح به حيث
 قال ولو اسلمت أم ولد النصراني أو مدبرته كما سبق (قوله وقال زفر تعتق في الحال) لأن في استدانة الملك
 عليها ذلاً وإزالة ذل الكافر عن المسلم واجبة وذلك بالبيع أو العتق وقد تعذر الأول فنعين الثانى ولنا أنه
 تعذر ابقاؤها في ملك المولى ويده وتعدر ازالة ملك الذي بجائنا لأن ملكه محترم فتخرج الى الحرية
 بالسعاية نظراً للجانبين فلو قلنا بزوال ملكه في الحال تنافى في الاكتساب لمحصل مقصودها بخلاف
 ما اذا لم تعتق لأنها تنشط وتجهد على الاكتساب لتتال شرف الحرية زيلعى (قوله وان مات مولاه
 عتقت بالسعاية) ولو ماتت هى ومعه ولد ولد في سعايتها سعى فيما عليها نهر عن المحيط (قوله وان ولدت
 بنكاح) ولو فاسدا أو مشروطا فيه كونها حرة الاصل فاذا هى أمة أو وطء بشبهة نهر وظاهر اطلاقه عدم
 اشتراط الدخول لو كان فاسدا وهو خلاف ما فى الترتيب لالبية عن الفتح حيث قال وهذا اذا اتصل به
 الدخول انتهى (فرع) أم الولد اذا نكحت نكاحاً فاسدا ودخل بها الزوج جاءت بولد ثبت الذنب من
 الزوج وان ادعاه المولى لأن النكاح الفاسد أقوى من استحقاق الذنب جهوى عن الظهيرية (قوله ثم
 ملكها بشراء أو غيره) وسواء ملكها كلها أو بعضها نهر وما زيدنى كلام بعضهم من قوله بأى سبب كان
 لا حاجة اليه لأنه مستغنى عنه بقول الشارح بشراء أو غيره (قوله فهى أم ولده) من وقت ملكها لا من
 وقت العلوق وعند زفر من وقت ثبوت النسب منه وانما الخلاف يظهر فيما لو ملك ولد لها من غيره قبل ان
 يملكها يجوز بيعه عندنا خلافاً له بخلاف المحاذث في ملكه من غيره فإنه في حكم أمه ومعلوم ان أولاده منها
 احرار بملكهم نهر (قوله خلافاً للشافعى) لقوله عليه السلام ايمامة ولدت من سيدها فهى حرة
 عن دبر منه شرط لثبوت العتق لها ان تكون الولادة من سيدها وهذه ولدت من زوجها لا من سيدها
 ولانها عقلت برقيق فلا تكون أم ولده لان ثبوت امومية الولد باعتبار علوق الولد لانه جزء الام في تلك
 الحالة والجزء لا يخالف الكل ولنا ان السبب هو الجزئية والجزئية تثبت بينهما بنسبة الولد الى كل واحد
 منهما كما لا وقد ثبت النسب فثبتت الجزئية بانساب الولد اليهما ولا معتبر بما ذكر من جزئية الجنتين
 لانه لو اعتق ماني بطنها لم يثبت لها حق العتق ولا حقيقة ولو كان لاجل الاتصال بها ثبت ولا حاجة له فيما
 روى لانه لانص فيه على ان العلوق وجد في ملكه وهو نظير ملك القريب فانه لا يشترط لعتقه ان
 يكون حادنا في ملكه ولو استولدها بملك يمين ثم استعتقت ثم ملكها صارت أم ولده عندنا وله فيها
 قولان زيلعى واحترز بالنكاح عما لو ولدت بالزنا ثم ملكها ازانى لا تكون أم ولده خلافاً لغير
 وانما يعتق عليه باعتبار انه جزء حقيقة بغير واسطة فكانت أم الولد بالزنا نظير من اشترى أخاه من
 الزنا حيث لا يعتق عليه الا ان يكون أخاه من أمه كما في النهاية قال السيد المحوى من هذا يخرج جواب
 حادثة الفتوى وهى جارية هربت عند رجل ووطئها وولدت منه هل اذا ضم قيمتها تصير أم ولده فيعتنق

(ولو اسلمت أم ولد النصراني) أو مدبرته
 قومت قيمة عدل و (سعت في قيمتها)
 وهى كالمسكينة لا تعتق حتى تؤدي
 السعاية وقال زفر تعتق في الحال
 والسعاية دين عليها وهذا الخلاف
 فيما اذا عرض الاسلام على المولى
 فابى فان اسلم بقيت على حالها وان
 مات مولاه عتقت بالسعاية وانما
 قيد بام الولد لانه لو اسلم عبد النصراني
 او امته وعرض على المولى ان يملكها
 فابى بغير بيعه (وان ولدت بنكاح
 فملكها) أي اذا تزوج رجل أمة
 فولدت ثم ملكها بشراء أو غيره (فهى
 أم ولده) عندنا خلافاً للشافعى
 (ولو ادعى ولد له)

عليه بيعها وتخليصها انتهى ووجه العلم بجوابه ما علم من أنه إذا ملكها بعد أن ولدت من الزنا لا تصيرام
ولده خلافا لفرع على هذا لا يمنع عليه بيعها ولا تخليصها (قوله مشتركة بينهما) عم كلامه ما إذا كان
الشريك أباً وهو من العجب إذ يجب هنا العقر ولو كانت للابن خاصة لا يجب والفرق أن الوطء هنا لم
يصادف محلاً خالياً عن الملك وشبهته فلا يحتاج إلى إثبات الملك في الكل فيجب نصف العقر كما في الاجنبى
بخلاف ما إذا كانت للابن خاصة جوى عن ابن الضياء (قوله ثبت نسبه من المدعى) مسلماً كان أو كافراً
تحتجاً أو مر بضاعاً أو مكاتباً فان عجز كان له بيعها كما في الظاهر يرية وفيها اخوان اشترى بأمة حاملاً
فجاءت بولد فادعاه أحدهما فعليه نصف قيمة الولد ولا يعتق بالترابيه لان الدعوة لما تقدمت أضيف
الحكم إليها نهر (قوله وزمه نصف قيمتها) يوم العلوق لان أمومية الولد تثبت من ذلك الوقت ولا يختلف
بين أن يكون موسراً أو معسراً لانه ضمان تلك بخلاف ضمان العتق على ما عرف في موضعه زيلعى وكما
تعتبر القيمة يوم العلوق فكذا العقر شر بنبلالية عن الفتح (قوله وزمه نصف عقرها) لانه وطئ جارية
مشتركة اذ ملكه ثبت بعد الوطء حكم الاستيلاء فينتعقه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب إذا استولد
جارية ابنة خبث لا يجب عليه العقر زيلعى والفرق بين استيلاء الاب لمسا ولا ملك له فيها وبين كونه
شريكاً لابنه فيها انه اذ لم يكن له فيها ملك مست الحاجة إلى إثبات الملك فيها سابقاً على الوطء فبإلها عن
الزنا فلا عقر وإذا كان له فيها ملك كفى لذلك فعليه نصف العقر شر بنبلالية و به يتضح ما سبق عن ابن
الضياء (قوله لا قيمته) لانه علق حراً الاصل اذ النسب يثبت مستنداً إلى وقت العلوق فيحدث الولد على
ملكه فلم يعلق منه شئ على ملك شريكه زيلعى (قوله عبارة عن مهر المثل بكم نسبة أجرة) الظاهر أن في
العبارة سقطاً والاصل وقيل ينظر بكم الخ كما يدل على ذلك قوله فالقدر الذى تستأجر به على الزنا يجعل
عقرها وفي السراج والعقرا اذ كفى المحررات براديه مهر المثل واذا ذكر في الامام فهو عقر قيمته ان كانت بكراً
وان كانت ثيباً فنصف عقر قيمته وفي الفيض للذكرى وقيل في المحررات ينظر إلى مثل تلك الجمارية بكم
تزوج فيعتبر بذلك وهو المختار جوى (قوله وان ادعياء الخ) فرضها في الاثنين لعدم الاختلاف فيما
وان كان عند الامام يثبت من أكثر خلافاً للثاني وقصر محمد على ثلاثة وزفر على خمسة وفي الغاية لو تنازع
فيه امرأتان أو أكثر قضى به بين الكل عند الامام خلافاً لهما ولو امرأة ورجل قضى به بينهما عند أيضاً
وقال للرجل ولو كانت المنازعة بين رجلين وامرأتين كل يدعى انه ابنه من هذه المرأة قضى به بين الرجلين
فقط نهر (قوله معاً) أو جهل السابق در (قوله ثبت نسبه منهما) ثم لا يثبت نسب ولدان بلا دعوة محرمة
الوطء در (قوله اذا كان العلوق في ملكها) فلا تصير مشتركة جلى أم ولدهما بادعائهما ولدها لان هذه
دعوة عتق لا دعوة استيلاء فيعتق الولد مقتصر على وقت الدعوة بخلاف دعوة الاستيلاء فان شرطها كون
العلوق في الملك شر بنبلالية عن الفتح وفيها ان الولاء فيه يثبت لكل منهما اذا ادعياء ولو كان العلوق في ملك
أحدهما ثم صار لا خسر شركة فيها ثم ادعياء فالولد لمن حصل العلوق في ملكه كما في المفتاح وفي الدر وبإدعاء
أحدهما يعنى بعد ما اشترياها جلى يضمن نصف قيمة الولد لا العقر انتهى (فرع) قال احداً كما أم ولدى
ومات قبل البيان كان البيان للورثة جوى عن قاضيان (قوله الا اذا كان أحد الشريكين أب
الآخر) وبه عرف انه لو ادعاه الابن والاب والمجد قدم المجد نهر عن الظهيرية (قوله فحينئذ دعوة الاب
والمسلم أولى) ويقدم المحرم على العبد والذى على المرتد والكتابى على المجوسى ومن تقدم نكاحه حتى لو كان
المجل على ملك أحدهما نكاحاً فاشترى باهما معاً فولدت لاقول من ستة أشهر من وقت الشراء فادعياء فهي
أم ولد لنا كخ أو لا قيد بادعائهما النسب لانه لو ادعى أحدهما العتق والآخر النسب قدم الثاني نهر وقوله
والذى على المرتد مخالف لما في الزيلعى ونصه المرتد أولى من الذى ثم رأيت الشيخ شاهين كتب ما نصه
قوله والذى على المرتد قال في الفتح ولو كانت الدعوة بين ذمى ومرتد فالمرتد لانه أقرب إلى الاسلام
ومثله في الزيلعى فما هنا سبق فلم انتهى وأقول في كونه سبق قلم نظراً لان ما في البحر والدر موافق لما

مشتركة بينهما (ثبت نسبه) من
المدعى (وهى) كلها (أم ولده وزمه
نصف قيمتها) لشريكه يوم العلوق
(و) لزمه (نصف عقرها لا قيمته) أى
قيمة ولده وفي المبسوط العقر عبارة عن
مهر المثل بكم تستأجر على الزنا فعوذ بالله
تعالى من ذلك مسح جملها لوجاز
الاستئجار على الزنا فإلها الذى
تستأجر به على الزنا يجعل عقرها وان
ادعياء معاً يثبت نسبه منهما) اذا كان
العلوق في ملكهما الا اذا كان أحد
الشريكين أب الآخر أو كان مسلماً
والآخر ذمياً فحينئذ دعوة الاب والمسلم
أولى

في النهر وأيضا السيد الحموي نقل عبارة النهر وأقرها فانظر انه قول مقابل (قوله وقال الشافعي يرجع فيه الى قول القافة) لان اثبات النسب من شخصين مع علمنا ان الولد لا يتخلق من مامين متعذر وقد سر عليه السلام بقول القائف في اسامة بن زيد ولان النسب مما لا يقجز أفلا تتصور فيه الشركة كالنسكاح ولنا كتاب عمر الى شريح بساقلبس عليهم ما ولو بينا بين ما هو ابنهما يرثهما ويرثانه وهو للباقي منهما وكان ذلك بمحض من العصابة من غير تكبير وهو مذهب علي وابن عباس وزيد بن ثابت وسرور النبي صلى الله عليه وسلم كان لقطع طعن المشركين فانهم كانوا يطعنون في نسب اسامة بن زيد لاختلاف لونهما وكانوا يعتقدون ان القائف يعلم ذلك فلما قال القائف هذه الاقدام بعضهم من بعض انقطع طعنهم ولزم الحجة على زعمهم فسر عليه السلام لذلك لان قول القائف حجة والنسب وان كان لا يقجز الكفر يتعلق به أحكام متجزئة كالمدبرات والنفقة والحضانة والتصرف في المال وأحكام غير متجزئة كالنسب وولاية الانكاح فما قبل التجزئة ثبت بينهما على التجزئة وما لا يقبلها ثبت في حق كل منهما على الكمال كانه ليس معه غيره زيلبي (قوله وهي أم ولدهما) لان دعوة كل منهما في نصيبه راجعة على صاحبه فتتبعه الام وتخدم كلاهما يوما واذا مات أحدهما اعتقت ولا ضمان للعبي في تركه الميت ولا سعاية عليها عند الامام وتسعى عندهما في نصف قيمتها ولو أعتقها أحدهما اعتقت ولا ضمان عليه لساكت ولا سعاية عليها عنده وعندهما يضمن ان كان موسرا وتسعى ان كان معسرا نهر عن الفتح (قوله نصف العقر) لان الوطء في المحل المحترم لا يخلو عن عقر أو عقر وقد تعذر الا قول للشبهة فتعين الثاني نهر (قوله وتقاسما بماله على الآخر) من قيمة نصفها ونصف عقرها (قوله قلنا فيه فائدة) ومن قوائده انه لو قوم نصيب أحدهما بالدرهم والآخر بالذهب كان له ان يدفع الدرهم ويأخذ الذهب ولو كان نصيب أحدهما أكثر كان له أخذ ازيد وكذا الغلة والكسب والخدمة نهر عن البدائع ولم أر من فرق بين الغلة والكسب والظاهر ان الغلة كالعقر وارث الجنابة بخلاف الكسب فانه الحاصل من تجارة أو زراعة (قوله وورثانته الخ) فان مات أحدهما يرث الباقي جميع الميراث ولا يكون نصفه للباقي ونصفه لورثة الميت كذا قالوا وفيه انه على هذا ينبغي ان تكون أمه أم ولده للباقي فلا يعتق شيء منها يموت أحدهما كما لا يخفى ولم أجد التصريح به حموي عن يعقوب وجواب هذا البحث الخالف للفقول يعلم بالتدبر وهو ان عدم توريث ورثة من مات لوجود المانع لكونهم محجوبين بأبوة الباقي لثبوتها له كالأول مانع لمعاصر العتق بموته فظهر الفرق والحاصل انها تعتق بموته باتفاق الامام وصاحبه وانما الخلاف في وجوب السعاية عليها للباقي فندسى له في نصف قيمتها عندهما لا عنده كما سبق (قوله فيقسمانه نصفين) وان كان أحدهما أكثر نصيبا من الآخر لعدم تجزئ النسب ويتبعه الارث والولاية تنوير وشرحه (قوله لزمه النسب) لان غاية أمره ان يكون كالأجنبي ولو ادعى ولد جارية أجنبي فصدة المولى ثبت بسببه فيدعى مكاتبه لانه لو ادعى ولده مكاتبته لم يشترط تصديقها وخيرت بين البقاء على كتابتها وأخذ عقرها وبين ان يهجر نفسها وتصير أم ولد نهر عن الدراية (قوله والحق) لانه وطء بغير نسكاح ولا ملك عين وقد سقط عنه المحذور للشبهة درر (قوله وقيمة الولد) لانه في معنى ولد المغرب ورحيت اعتمد دليله وهو انه كسب كسبه فلم يرص برقه الا ان القيمة هنا تعتبر يوم الولادة وولد المغرب ويوم الخصومة نهر (قوله وعن أبي يوسف انه لا يعتبر تصديقه) لان الجارية كسب كسبه فصارت جارية الابن وجه الفرق ان للاب ان يملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير أم ولده وليس للمولى ان يملك مال مكاتبه لانه بالعقد جحر على نفسه ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة الولد ولا تصير أم ولده فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ المكاتبه فجاءت بولد فادهاه حيث ثبتت نسبه ولا يشترط تصديقها درر (قوله ولم نصر الامة أم ولده) لانه لا ملك له فيها حقيقة وماله من المحق كاف لجهة الاستيلاء فلا حاجة الى النقل وتقديم الملك بخلاف جارية الابن لانه ليس للاب فيها حقيقة الملك ولا حقه وانما له حق التملك وذلك غير كاف لجهة

وقال الشافعي يرجع فيه الى قول القافة جمع قائف وهو الذي يعرف آثار الآباء في الابناء أي يعرف شبه الاولاد بالآباء (وهي أم ولدها) من خلافا للشافعي (وعلى كل واحد) من النري مكين يجب (نصف العقر وتقاسما) بماله على الآخر ثم يتقابل المحققان فيسقطان بالمقاصة فان قيل لا فائدة في وجوب العقر لانه يصير قصاصا قلنا فيه فائدة فربما يرى حق أحدهما الآخر من حقه فيبقي حتى الآخر فتوجه المطالبة (وورث) الابن (من كل) واحد منهما (ارث ابن كامل) (وورثانه) أي من الابن (ارث أب) واحد فيقسمانه نصفين (ولو ادعى) المولى (ولده) أي المدعى وصدة المكاتب لزمه (أي المدعى) (النسب والعقر وقيمة الولد) وعن أبي يوسف انه لا يعتبر تصديقه (ولم نصر) الامة (أم ولده وان كذبه) المكاتب في النسب (لم ثبت النسب) منه

الاستملاذ فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب لهجة الاستملاذ زيلعي (قوله ولولم يثبت نسبه منه) وتصير أم ولد له أيضا اذا ملكها لان الاقارب ابق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع درر (خاتمة) صدقة فطر الولد اذا ادعى الشريك ان نسبه عليهما لكن عند أبي يوسف على كل واحد منهما صدقة تامة وعند محمد عليهما صدقة واحدة واما الام فلا يجب على واحد منهما صدقتها اتفاقا بغير (فروع) ام الولد لا تغسل ولا لها بعد الموت ولا تملكه بالاسر ويجب صدقة فطرها على المولى ويجوز لها السفر بغير محرم وتصل بغير قناع جوى عن قاضيهان ولو اراد وطه امته ولا تصير أم ولده يملكها لطفه ثم يتزوجها در والله اعلم

هذا آخر الجزء الثاني باعتبار أصل
التعزية

(كتاب الايمان)

اشترك كل من اليمين والطلاق والعتاق والنكاح في ان الاكراه والمزل لا يؤثر فيه غير انه قدم النكاح لقربه من العبادات وأولاه الطلاق لانه رفعة بعد تحققه ثم ذكر العتاق بعده لمشاركته الطلاق في تمام معناه الذي هو الاسقاط واعلم ان مفهوم اليمين لغة جملة أولى انشائية صريحة الجزم من تؤكد بها جملة بعدها خبرية ونخرج بانشائية تعلقي نحو الطلاق والعتاق فان الاولى ليست بانشاء نهى فليست التعاليق ايمانا للغة ويعكر عليه ما سأتى من البحر (قوله وهو في اللغة القوة) عبارة النهر واليمين لغة لفظ مشترك بين الجارحة والقوة والقسم الا ان قولهم كفى المغرب وغيره سمي الحلف يمينا لان المحالف يتقوى بالقسم أو انهم كانوا يمتاسكون بأيمانهم عند القسم فيفيد كفى الفتح ان لفظ اليمين منقول اه وفيه نظره ان المنقول يهجر فيه المعنى الاصل وهذا ليس كذلك جوى قال وبين مفهوم اليمين اللغوى والشرعى عموم وخصوص من وجه لتصادقهما في اليمين بالله وانفراد اللغوى في الحلف بغيره مما يعظم وانفراد الشرعى في الحلف في التعليفات اه (قوله وفي الشرع الخ) عبارة الملتقط اليمين في الشرع عبارة عن تقوية الخبر بذكر الله تعالى أو صفاته على وجه مخصوص أو تعلقي الجزاء بالشرط على وجه ينزل الجزاء عند وجود الشرط والنوع الاول يختص باسم القسم والنوع الثانى بمصطلحات الفقهاء والمصنف خص النوع الاول بالذكر لان الكفارة انما تكون فيه وأيضا بين اللغوى انما يكون فيه واما الطلاق والعتاق والنذر فلا يكون لغوا اه واليمين بالله تعالى وصفاته لا يكره لكن تقليده أولى من تكثيره جوى وركنها اللفظ المستعمل فيها وشرطها كون المحالف مكلفا مسلما زادا في الدراية التحرية وتبعه الشئى وهو سهولته ولهم ان العبد اذا حنث بكفر بالعموم وسبها بالغائى ايقاع صدقة في نفس السامع تارة وأخرى جل نفسه أو غيره على الفعل أو الترك وحكمها وجوب البر فيما اذا حلف على طاعة أو ترك معصية والحنث فيما اذا حلف على ضد هملونديه فيما اذا كان هدم المحلوف عليه جائزا نهر ولم يذكر اماكن البر مع انه شرط انعقادها خلافا لابي يوسف ولا الكفارة مع انها من حكمها (فرع) في البحر عن الولوالجية من اراد أن يحلف بالله تعالى فقال خيمه لا أريد المحلف بالله يخشى على ايمانه (قوله احد طر في الخبر) هما الصدق والكذب أو النفي والاثبات وهذا أولى لقول المحققين ان له طرفا واحدا هو الصدق والكذب احتمال عقلى والاول هو المنهور ولهذا اقتصر عليه في النهر وغيره كالعينى معللا بان من شأن الخبر احتمال له للصدق والكذب (قوله بالقسم به) سواء كان اسما من اسمائه تعالى أو صفة أو التزام مكروه كقرا و زوال ملك فدخلت التعاليق نهر والحاصل ان التعليق يمين شرعا الا في خمس مذكورة في الاشياء فلو حلف لا يحلف حنث بطلاق وعتق رأى بتعليق طلاق وتعليق عتق وفي البحر عن البدائع التعاليق يمين في اللغة أيضا لان محمد أطلق عليه يمينا وقوله جهة في اللغة و ذكر ان فائدة الخلاف تظهر فيمن حلف لا يحلف ثم حلف بالطلاق أو العتاق فعند العامة يحنث وعند اصحاب الظواهر لا يحنث اه

ولولم يثبت نسبه منه وسببى
ان شاء الله تعالى في كتاب المكاتب
(كتاب الايمان)*
جميع يمين وهو في اللغة عبارة عن
القوة وفي الشرع (اليمين تقوية احد
طرفي الخبر) بالقسم به

(قوله خلفه على ما مضى الخ) شروع في الكلام على تقسيم اليمين بالله لا بغيره الى غموس ولغو ومنعقدة ووجه المحصر كما في الز: يلحق انما لا تخلو اما ان يكون فيها مؤاخذه أو لا الثاني لغو ولا أول لا تخلو اما ان تكون المؤاخذه دينية أو عقوبة فالأول المنعقدة والثاني الغموس اه وتقييده اليمين بكونها بالله للاحتراز عما لو كانت بغيره لان كلام الغموس واللغو لا يتصور في اليمين بغيره لان تعليق الطلاق والعناق والنذر بأمر كائن في الماضي لا يتحقق فيه اللغو والغموس لان الطلاق يقع به وكذا العناق والنذر وسواء كان وقت اليمين طالما أو لم يكن فان قلت هذا منقوض بما لو قال هو يهودى أو نصراني ان فعل كذا لشي قد فعله فانه غموس مع انه ليس عينا بالله تعالى قلت هو كناية عن اليمين بالله تعالى وان لم يعقل وجه الكناية كما في البدائع فان قلت يرد على المحصر في الثلاثة ما لو قال والله اني لقائم الآن في حال قيامه فانها يمين مع انها ليست منها قلت نقل في النهر عن صدر الشريعة انه أجاب بأن المراد بها اليمين التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ورد في البحر بان عدم الانتم فيها حكم وفيه نظر اه قال في الدرر والمراد بترتب الاحكام ترتب المؤاخذه الاخرى على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة اه ثم رأيت في حاشية نوح أفندي ذكر وجه الكناية حيث قال لانه لما جعل الشرط على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع وقد أمكن القول بوجوبه لغيره فجعلناه عينا اه (قوله كذبا) حال من فاعل المصدر وقوله عمد اصفه مصدر محذوف والتقدير حلف الشخص كذبا عمدا ويجوز أن يكونا حالا من فاعل المصدر أيضا وعليه فهم من الاحول المتداخلة أو المترادفة جوى قال ويجوز أن يكونا صفتي مصدر محذوف أى حلفه حلفا كذبا عمدا قلت وهذا أحسن لما ذكره السيد المحوى من ان وقوع المصدر حالا مقصور على السماع (قوله لانه بغس صاحبه الخ) فان قلت ان الغموس ليست بين حقيقة لانها كبيرة محضه واليمين عقد مشروع والكبيرة ضد المشروع قلت سميت عينا مجازا لان ارتكاب هذه الكبيرة بصورة اليمين كما سمي بيع المحرم ببيع الوجود صورة البيع فيه بجرع الميسر (قوله لان حلفه على اثبات شيء أو نفيه في الحال كذبا الخ) كوا الله ما هذا على دين وهو يعلم خلافه نهر (قوله وظنا لغو) تقدم ان تقسيم اليمين الى هذه الاقسام الثلاثة بالنظر لمخصوص اليمين بالله وفي الشرع نبلاية لا لغو في الحلف بغير الله لما في الاختيار روى ابن رستم عن محمد لا يكون اللغو الا في اليمين بالله لان من حلف بالله على أمر يظنه كما قال وليس كذلك لغا المحلوف عليه ويبقى قوله والله فلا يلزمه شيء وفي اليمين بغير الله تعالى يلغو المحلوف عليه ويبقى قوله امرأته طالق أو عبده حر أو عليه حج فيلزمه اه واعلم ان تقييد الشارح بالماضي في جانب اللغو اتفاق أو أكثرى كذره في جانب الغموس ولهذا ترك التقييد به في الدرر حيث عرفها بقوله وهي حلفه كاذبا يظنه صادقا كما اذا حلف ان في هذا الكوز ماء بناء على انه رآه كذلك ثم أريق ولم يعرفه الخ ومثله في التنوير مع زيادة قوله في الدرر في ماض أحوال (قوله وعند الشافعي عين اللغو الخ) والاصح ان اللغو متفق على عدم المؤاخذه به سواء فسرناه بالتفسير الذي ذهب اليه أئمتنا أو بالتفسير الذي ذهب اليه الامام الشافعي فاما في الدرر بعد قوله في جانب اللغو فسرنا بما ذهب اليه أئمتنا ويرجى عفوه تبع المحمد بن الحسن حيث علقه بالرجاء فقال نرجوان لا يؤخذ الله بها صاحبها من قوله فان قيل ما معنى تعليق عدم المؤاخذه بالرجاء وقد قال الله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم قلنا نعم لاشك في نفي المؤاخذه في اللغو المذكور في النص وانما الشك في كون الصورة التي ذكرناها للغو فان اللغو عند الشافعي ان يجري على لسانه بلا قصد الخ لا يتم فالوجه ما قبل ان محمد لم يرد به التعليق بل التبرك باسم الله تعالى والتأدب فهو كونه عليه السلام لاهل المقابر وان شاء الله بك لا حقون شر نبلاية عن النعم والاختيار (قوله وانتم الحالف الخ) لقوله عليه السلام البكائر لا يشارك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس وقال عليه السلام من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة فقال رجل وان كان يسيرا قال وان كان قضيا من أراك وقال عليه السلام اليمين الفاجرة تدمع الديار بلاقع أى خالية زيلبي (قوله دون

(خلفه على) اثبات أمر (ماض) أو نفيه حال كونه (كذبا عمدا غموس) هو فعل بمعنى فاعل لانه بغس صاحبه في الانتم ثم في النار واعلم ان التقييد بالماضي اتفاق أو أكثرى لان حلفه على اثبات شيء أو نفيه في الحال كذبا عمدا غموس أيضا (و) حلفه على ماض كذبا (ظنا لغو) وعند الشافعي عين اللغو ان يجري على لسانه بلا قصد سواء كان في الماضي أو في الآتي بان قصد التسبيح فغيري على لسانه اليمين (وانتم الحالف في الاول) فيستغفر ويتوب (دون الثاني

الثاني لقوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم والمراد القصد
 لانه فعل القلب والمراد بالمؤاخذه الكفارة لانه تعالى فسرها في آية أخرى بقوله عز وجل ولا يمكن
 يؤخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية والمراد بالقصد ايضا وفيه توفيق بين الآيتين زيلعي
 (قوله وحلقه على آت) سواء كان في الفعل فهو والله لا عطين زيد أو الترك كقول الله لا كلم زيد غير على
 الفعل ان يفعل مرة وفي الترك ان يتركه أبدا في فعل مرة فقد حث فتكرمه الكفارة عيني واعلم ان الفعل
 المقابل للترك مفتوح الفاعلا ما هو مصطلح النحاة ولا مصطلح المتكلمين والمشهور المنكسور الا انه
 بمعنى المفتوح فانه وان كان لغة اسما للترك المترتب على المعنى المصدرى الا ان الاسم يستعمل بمعنى
 المصدر قهستاني وأشار الشارح حيث أقحم لفظة أمر الى ان آت صفة موصوف محذوف قال صدر الشريعة
 الاحسن ان يقال وآت بترك كلمة هي ليكون معطوفا على ماض وغير محتاج الى تقدير اه واعلم ان اليمين
 المنعقدة على أنواع منه ما يجب الحنث فيه كعهران المسلم ومنه ما يجب فيه البر كفعل الفرائض ومنه
 ما يستوى فيه البر والحنث كسائر المباحات برجندي ولكن حفظ اليمين أولى أى البر فيها أولى من الحنث
 كما في المبتنى جوى (قوله منعقد) أى على أمر يفعله أولا يفعله ويجب أن يراد بالفعل فعل المخالف
 ليخرج نحو والله لا أموت ولا نطلع الشمس فانها في هذين غموس نهر (قوله لافي الغموس واللغو) أشار
 الشارح به الى ان تقييد المصنف بقط للاحتراز عن مذهب الامام الشافعي من وجوب الكفارة عنده
 في الغموس فلا ينافي ان في المنعقدة اثما لا كما فهمه الزيلعي من ان التقييد به للاحتراز عن الاثم في
 المنعقدة فلهذا اعترض بانه لا معنى لقوله فقط لان في اليمين المنعقدة اثما ايضا ولفظ الكفارة ينبي عنه
 وهي لا تحب الالرفع الاثم اه (تنبيه) الكفارة ترفع الاثم وان لم يتب تنوير (قوله وعند الشافعي في
 الغموس كفارة ايضا) لانها شرعت لرفع ذنب حرمه اسم الله تعالى وقد تحقق بالاستسهاد كاذبا فاشبه
 المعقود ولنا قوله عليه السلام خمس من الكبائر لا كفارة فيها وعدمها اليمين الفاسدة وقال ابن مسعود
 وابن عباس كان عند اليمين الغموس من الكبائر التي لا كفارة فيها وهو اشارة الى الصحابة وحكاية لاجماعهم
 زيلعي (قوله ولو كان المخالف) أى المفهوم من الحلف جوى (قوله أو ناسيا) أراد به المخطئ كما اذا أراد ان
 يقول اسقني الماء فقال والله لا أشرب الماء والمخفى الى ذلك ان حقيقة النسيان في اليمين لا تتصور زيلعي
 وقال العيني بل تتصور بان حلف ان لا يحلف ثم نسي الحلف السابق فحلف ورده في البحر بانه فعل المحلوف
 عليه لان حلقه كان ناسيا اه وفيه نظرا ذ فعل المحلوف عليه ناسيا لا ينافي كونه يمينا بدليل انه يكفر مرتين
 مرة باعتبار انه فعل المحلوف عليه وأخرى باعتبار حنثه في اليمين نهر واعلم انه يلزم على تفسير الناسي هنا
 بالمخطئ وفي الحنث بحقيقة استعمال اللفظ في حقيقة ومجانته من نبالة (خرج) رجل حلف ان لا يفعل
 كذا فذسى انه كيف حلف بالطلاق او بالصوم قالوا لا شيء عليه الا ان يتذكر يجر عن الخائبة والحنث هو
 الحلف في اليمين واصله الاثم يقال بلغ الغلام الحنث أى المعصية لانه اذا وقع منه الحلف في اليمين اثم لانه
 هتك حرمة اسم الله تعالى جوى عن البرجندي (قوله أو حنث كذلك) لان الفعل حقيقة لا ينعدم
 بالا كراه والنسيان وهو الشرط كذا قالوا وهذا يفيد ان معنى الاكراه عليه انه اكراه ان يفعل المحلوف عليه
 ولو لم يفعله كما لو حلف لا يشرب فصب الماء في حلقه مكرها فلا حنث عليه نهر ومقتضى قوله فصب مكرها
 انه لو كان بدون الاكراه يحنث فيشكل بمسايأتي ولو حلف لا يخرج فاخرج محمولا لا يحنث مطلقا ولو كان
 راضيا بالانحراج حيث لم يكن بامر فقياسه عدم الحنث هنا بالصب ايضا ولو برضاه ثم ظهر الفرق وهو انه
 في مسألة الانحراج لم يوجد المحلوف عليه أصلا بخلاف ما هنا لانه باطلاع الماء بعد صبه اختيارا يكون
 آتيا بالمحلوف عليه وهو الشرب (قوله بفعل المحلوف عليه) لا جائز ان تكون الباء صلة قوله مكرها فانه
 يتعدى بعلى ولا جائز ان تكون صلة قوله ناسيا لانه يتعدى بنفسه بل زائدة وصلة قوله مكرها محذوفة
 والتقدير ولو حنث مكرها على فعل المحلوف عليه أو ناسيا المحلوف عليه جوى ولا يخفى ما فيه من التكاف

(و) حلقه (على) أمر (آت) مستقبل
 (منعقد وفيه الكفارة) عند
 الحنث (فقط) لافي الغموس واللغو
 وعند الشافعي في الغموس كفارة
 أيضا (ولو) كان المخالف عند الحلف
 مكرها أو ناسيا (وقال الشافعي
 لا يتعدى عن مكرها حتى لا يحنث مكرها
 أو حنث كذلك) أى ولو حنث مكرها
 أو ناسيا بفعل المحلوف عليه وكذا اذا
 فعله وهو معنى عليه أو يحثون

والاولى جعل الباء متعلقة بمبحث في كلام الشارح أو كلام المصنف (قوله واليمين بالله) أي اليمين بمعنى
الحلف الصادق بالقسم والتعلق بالتزام مكره وعلى هذا ففي كلامه استخدام وقع بين ظاهرين جوى
وأطلق في قوله واليمين بالله فمع ما لو كان برفع المصاء أو نصبها أو حذفها وكذا واسم الله تحالف النصارى وكذا
باسم الله عند محمد ووجهه في البحر درلكن نقل المحوى عن ابن الحلي لوقال باسم الله لا فعل اختلقوا واختار
لا يكون عينا انتهى فقد اختلف الترجيح وذكر الولا الجوى رجل قال لا تقرأ الله لتفعل كذا أو قال والله
لتفعلن كذا وقال الآخر نعم ان أراد كل من المبتدئ والجيب الحلف بكون كل منهما حالفان قوله نعم
جواب والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال فيصير كأنه قال نعم والله لا تفعلن وان أراد المبتدئ الاستحلاف
واراد الجيب الوعد فلا يمين وان أراد المبتدئ الاستحلاف واراد الجيب الحلف فالجيب المالف والمبتدئ
لان كلامهما نوى ما يحتمله وان لم ينو واحد منهما شيئا في قوله الله الحالف هو الجيب وفي قوله والله
الحالف هو المبتدئ انتهى (قوله والرحمن الخ) أفاد بطلانه انه لا يتوقف على النية ولا على العرف بل هو
عين تعارفه أولا وهو الصحيح وبه اندفع ما في الولا الجوى من أنه لو قال والرحمن لا فعل كذا ان أراد به
السورة لا يكون عينا لانه يصير كأنه قال والقرآن وان أراد به الله يكون عينا بغير تصرف وجع بينهما ليعلم
انه لا فرق بين المختص كالرحمن وبين اسم لا يختص كالرحيم (قوله والحق) من أسماء الله تعالى قال تعالى
ذلك بان الله هو الحق درر (قوله وجلاله وكبريائه) بيان للصفات واراد بها المصادر التي يشتق
منها اسماء يمكن ان تطلق على الله تعالى شرعا وان لم يسمع من الشارع اطلاقه والجلال هو العظمة
وقيل كونه لا تعرف الا وهوله والكبرياء هي كونه يرى غيره حقيرا بالاضافة الى ذاته وينظر الى غيره نظر
الملك الى عبده جوى عن البرجندى (قوله واقسم) وكذا انزهر لان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف
عرفا وهذه الصيغ للحال حقيقة زيلعي قبل لا يحتاج في هذه الالفاظ لانية لان المتبادر منه الحال وقيل
لا بد منها لاحتمال العدة أي الاستقبال جوى (قوله وانهد) بفتح الميمزة والماء وضمة واو كسر الميم خطأ
قد بالمضارع لانه محل الخلاف بيننا وبين الشافعي اما الماضي فمحو حلفت أو اقسمت أو شهدت بالله
لا تفعلن فيمين بلا خلاف كذا في الفتح الا انه في شرح المجمع حكى الاتفاق على ان شهد بالله يمين واعلم
انه وقع في النهاية وتبعه في الدراية ان مجرد قول القائل أقسم واحلف موجب للكفارة من غير ذكر
محلف عليه ولا حث تمسكا بما في الذخيرة ان قوله على يمين موجب للكفارة واقسم ملحق به وهذا
وهم بين اذا يمين بذكر المقسم عليه وما في الذخيرة من مناه اذا وجد ذكر المقسم عليه وحث كافي الاصل نهر
ولو قال اللهم اني أشهدك اني لا فعل كذا فليس يمين لعدم التعارف بجر (قوله وان لم يقل بالله) لقوله
تعالى اذا قسموا البصر منها مصحين وقوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم وفي الآية الاخرى اتخذوا
ايمانهم جنة وادعى في الفتح ان الاستدلال بالآيتين الاوليين على المدعى خطا اذ قوله اقموا مجرد عن
وجود قسم منهم وهو لا يستلزم ان ذلك القسم كان قولهم نقسم لنصرمنها فانهم لو قالوا والله لنصرمنها
مصحين يصح ان يقال في الاخبار عنهم اقموا البصر منها ومثله في يحلفون لكم لترضوا عنهم لا يستلزم كون
حلفهم بلفظ الحلف اصلا فضلا عن لفظ الحلف بلا ذكر اسمه تعالى انتهى قال في النهر ويمكن ان يقال
سلمنا انه لا يلزم ما ذكر لكن يصدق بالمدعى وهذا لا يدر كافي في الاستدلال به على المدعى فتدبره انتهى
أقول قد تدبرناه فوجدناه كلاما صدر لا عن تدبر فانه اذا كان صادقا بالمدعى مع صدقه بغيره لا يكون
المدعى متعينا واذا كان كذلك فأي كفاية في الاستدلال به بقى ان يقال ان قول صاحب الفتح بالآيتين
الاوليين يقتضي صحة الاستدلال بالآية الثالثة ولا ظنه صحيحا جوى (قوله ولهم الله) بفتح العين أي
بقاؤه وهو من صفات الذات فكأنه قال وبقاء الله واظم وان كان بمعنى البقاء أيضا الا انه لم يستعمل
في القسم قال الرضى لان القسم موضع التخصيف لكثرة استعماله وظاهره ان مع الالام مرفوع على الابتداء
والنهر محذوف وجوبا أي قمي وحذف لسد جواب القسم مسدود ومع حذفها منصوب نصب المصادر

(واليمين) مشروع (بالله والرحمن والرحيم) والحق (وعزته وجلاله وكبريائه واقسم واحلف وانهد) في هذه الالفاظ الثلاثة (وان لم يقل بالله) وقال زفر اذا لم يقل بيمينا (في هذه العصول لا يكون عينا) (ولهم الله) أي بقاؤه (ولهم الله) معناه يمين الله عند اهل الكوفة

وحرف القسم محذوف تقول عمارته ما فعلت ولا يلحق المقطوعة الواو في الخط بخلاف عمر والعلم فانها
 لحقت بالفتحة بين وبين عمر قال في الفتح واما قولهم عمر ك الله ما فعلت فعننا باقرارك له بالقسم وينبغي
 ان لا يمتدحينا لانه حلف بفعل المخاطب وهو اقراره واعتقاده انتهى وفي البزاية وسلطان الله عمن
 في الاصح ان اراد به قدرة الله تعالى نهر وبحر (قوله وهو جمع عين) فحذف الهمزة والنون تخفيفا
 فقيل ايم الله بفتح الهمزة وكسرها وربما حذفوا الباء ايضا فقاوا ايم الله وربما بقوا الميم وحدها مضمومة
 ومكة سورة فقاوا الم الله وربما قالوا الم الله بتثنية الميم فالجمع تسعة اوجه عيني ولا يخفى ما فيه من
 المناقاة حيث قال فتيل الخ بطريق التفريع على ما قبله والصواب ابدال الفاء بالواو ليكون اشارة
 الى الخلاف في ان همزة الوصل او القطع بدليل ما في البحر حيث قال وهمزة ايم بالقطع وانما وصلت
 في الوصل تخفيفا لكثرة الاستعمال ومذهب سيبويه انها همزة وصل اجتلبت ليعلم النطق به كهمزة
 ابن من الاسماء الساكنة الاوائل انتهى وقال في البحر ويقال من الله بضم الميم والنون وفتحهما
 وكسرها الخ وقال البصريون ليست هذه جمعا والهمزة لا وصل والجمع لا يجوز ان يتخفف حتى يبقى على
 حرفين واختار ازجاج وابن كيسان قول الكوفيين وقالوا انما خفت همزتها وطرحت في الوصل
 لكثرة استعمالهم والمفرد لا يأتي على افعول زاي وفي الحديث وايم الله ان كان لخلق بالامارة اي اسامة
 ابن زيد حين طعن بعض الناس في امارته وهو في الحديث بكسر الميم لو والقسم وانما تضم اذا لم يكن
 في اوله حرف القسم نهر (قوله وعند اهل البصرة الخ) عبارة النهر وعند سيبويه كلمة اشتقت من اليمين
 ساكنة الاوّل اجتلبت لساكنة الهمزة للنطق انتهى ونقل المحوى عن البرجندی ان ايم الله مأخوذ من اليمين
 وهو البركة فعني ايم الله بركة الله قسمي والعرب كانوا يحلفون باليمين انتهى (قوله ولو كان جمع عين
 لما سقطت همزته عند الوصل) لانها همزة قطع عندهم وجوابه من طرف الكوفيين ان يقال انما حذف
 همزة في الوصل تخفيفا كما حذف النون في الوصل لذلك شيخنا (قوله وعهد الله) بالجر بواسطة واو
 القسم كذا قيل فعلى هذا ينبغي ان يكون في عبارة المتن واوان احداهما العطف على ما تقدم والثانية
 للقسم ويحتمل الرفع على ان يكون التقدير عهد الله قسمنا وانما كان عهد الله عينا لان المخالف طاهدان
 يفعل ذلك الشيء اولا فعليه جوى عن البرجندی وكذا الحلف بالذمة ولهذا يسمى الذي معاهدا
 واطلقه فشمع ما اذا لم ينو لغلبة اسمة حال العهد والميثاق في معنى اليمين فينصرفان اليه الا اذا قصد غير
 اليمين فيدين بحر (قوله وعلى نذر) او يمين وكذا على عهد فان معناه على موجب النذر او موجب اليمين
 او موجب العهد وان لم يضاف الى الله تعالى لان هذه الالفاظ تستعمل عرفا في الحلف بحيث لا يفهم
 منها غيره فلا حاجة الى الاضافة جوى (قوله حتى اذا قال ان فعلت كذا الخ) لا بد منه لما في البحر واما
 كونه حالفا بقوله على نذر ونذر الله يشترط ان يذكر المحلوف عليه ليكون عينا منعقدة فمخاويل يقول
 على نذر الله لا فعل كذا اولا ففعل كذا حتى اذا لم يسم بسم الله بسم الله بسم الله بسم الله بسم الله
 بان قال على نذر الله فانه لا يكون عينا لان اليمين انما تتحقق بمحلف عليه ولكن تلزمه الكفارة فيكون
 هذا التزاما لا كفارة ابتداء به هذه العبارة كذا في الفتح وفي النهر هذا اذا لم ينو بالنذر المطلق شيئا من
 القرب المقصودة التي يصح النذر بها كالحج ونحوه فان نواه لم يسم ما نوى وان ذكر صيغ النذر بان قال الله على
 صلاة ركعتين مثلا او صوم يوم مطلقا الشرط او معلقا به اذكر لفظ النذر صمي معه المنذور مثل الله
 على نذر صوم يومين معا او نذر صوم يومين في الكفارة فظهر الفرق بين صيغة النذر ولفظ النذر كذا
 في الفتح يريدان لفظ النذر يكون عينا ونذرا اذا نوى به قربة واما صيغة النذر فلا تكون عينا البتة
 انتهى واقره العلامة نوح أفندي (قوله فان نوى الخ) هذه الجملة الشرطية مع جزائها جواب لقوله اذا قال
 ولذلك قرنهما بالفاء جوى (قوله وان فعل كذا هو كافر) لان حرمة الكفر كحرمة هتك الاسم عيني
 (قوله وعند الشافعي لا يكون عينا) لانه تعليق المعصية بالشرط فصارت كالقول ان فعل كذا فهو زان
 او شارب خمر ونحوه ولنا ما روى عن ابن عباس انه قال من حلف بالتهود فهو يمين ولا حرمة له كحرمة

وهو جمع عين وعند اهل البصرة
 هو من حروف القسم معناه والله ولو
 كان جمع عين لما سقطت همزته عند
 الوصل (وعهد الله وميثاقه وعلى
 نذر ونذر الله) حتى اذا قال ان فعلت
 كذا فعلى نذر فان نوى قربة من
 القرب التي يصح النذر بها الزمه ما نوى
 وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين
 (وان فعل كذا فهو كافر) او نصراني
 او مجوسي او يهودي او بربري من
 الاسلام وعند الشافعي لا يكون عينا
 هذا اذا كان في المستقبل اما اذا كان
 في الماضي لشيء قد فعله

هناك الاسم اذا احتمل التبدل على ما بينا بخلاف الزنا وشرب الخمر لانه يحتمل التبدل فلا يكون كالكفر في الحرمة زيلبي ومعنى احتمال النسخ فيها ان حرمتها تحتمل السقوط أما الخمر فظاهر وأما السرقة فعند لا ضطرار وكذا اذا كرهت المرأة بالسيف على الزنا وأما الربا ففي دار الحرب وعلى هذا يفرع ما لو قال هو يأكل الميتة أو يستعمل الخمر والخنزير أن فعل كذا لانه علقه بمقتضى حرمة كذا المجتبي بخلاف حرمة اسم الله تعالى فانها لا تحتمل السقوط قال في الفتح وفيه نظر لان كون الحرمة تحتمل الارتفاع أو لا تحتمله لا أثر له فانه ان كان يرجع الى تحريم المباح فهو يمين والا وظاهر كلامه - ثم انه لو تعورف المحلف به كان يميناً وطاهر ما في الفتح فيقيد انه لو تعورف المحلف به لا يكون يميناً حيث قال ان معنى اليمين ان يعلق ما يوجب امتناعه عن الفعل بسبب لزوم وجوده عند الفعل وليس بمجرد وجود الفعل أى فعل المحلوف عليه يصير زانياً أو سارقاً لانه لا يكون كذلك الا بفعل مستأنف يدخل في الوجود بخلاف قوله ان فعل كذا فهو كافر فانه بالرضا به يكفر من غير توقف على عمل آخر نهر (قوله فهو الغموس) كان كنت فعلت كذا فهو كافر وهو عالم انه فعله نهر (قوله فلا يكفر الخ) واختلف في قوله الله يعلم انه فعل كذا وهو يعلم بخلافه وعامتهم على انه يكفر وقيل لا يكفر وهو رواية عن أبي يوسف لانه قصد ترويج الكذب دون الكفر كذا في المجتبي نهر وكذا الوطى المصحف قائلاً ذلك لانه لترويج كذبه لا اهانة المصحف وفي المجتبي شهد الله لا أفعل يستغفر الله ولا كفارة وكذا أشهدك وأشهد ملائكتك وفي الذخيرة ان فعلت كذا فلا اله في السماء يكون يميناً ولا يكفر وفي فائزى من الشفاعة ليس يمين لان منكره امة تدع لا كافر وكذا فصلاتي رصايحي لهذا الكافر وأما قصوى اليهود فيمين ان أراد به القرية لان أراد به الثواب دريقي ان يقال ما سبق من قوله وكذا الوطى المصحف الخ فيقيد ان وضع القدم على المصحف لا يستلزم الاستخفاف ومثله في الاشياء حيث قال يكفر بوضع الرجل على المصحف مستحقاً ولا فلا تنهى (قوله وان كان جاهلاً وعنده الخ) وقع في بعض النسخ أو عنده باو والصواب الواو بدليل ما في الدرر حيث قال وكفران كان جاهلاً اعتقد انه كفر في الماضي والمستقبل لانه اذا أدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر فقد رضى بالكفر انتهى (قوله يكفر في الماضي والمستقبل) لانه رضى بالكفر (قوله وحكى الطحاوى عن أصحابنا انه ليس يمين) لا احتمال انه أراد به الفرائض زيلبي (قوله لا يملكه) لانه يراه بالعلوم حتى لو أراد الصفة القائمة بذاته كان يميناً (قوله وغضبه وسخطه ورجته) لعدم تعارف الخلف بها والغضب والسخط يراد بهما العقوبة ويراد بالرجة أثرها وهو الجنسة ومن ثم قلنا لو قال وعذاب الله ونوابه ورضاه واعتنه انه لا يكون يميناً وفي البدائع لو قال لا اله الا الله أو سبحان الله أو الله أكبر لا فعل كذا لا يكون يميناً لعدم العادة وما كوت الله وجبروته يمين لانه من صفاته التي لا تستعمل الا في الصفة وفي الخاتمة لو قال بصفة الله لا فعل كذا لا يكون يميناً لان من صفاته ما يكون في غيره نهر والسخط بفتح السين والخاء وضم السين وسكون الخاء خطأ حموى عن ابن المحلى ولو قال وقدرة الله يكون يميناً لم ينو المقدور وكذا قوته وإرادته ومشيتته ورضاه ومحبته وكلامه وكذا سلطان الله ان أراد به القدرة والأفلا ولو قال لا اله الا الله لا أفعل لا يكون يميناً ان ينوى بغيره فاسبق عن النهر من انه لو قال لا اله الا الله لا يكون يميناً محمول على عدم النية بقي أن ما في البحر من قوله ورضاه فيه نظر لانه مخالف لما سبق عن النهر من انه لا يكون يميناً ووجه انه لم يتعارف المحلف به واليه أشار بقوله ومن ثم يوافق ما في الدرر من قوله ولا بصفة لا يحلف بها عرفاً كرجته وعلمه ورضاه الخ فالمدار على العرف حتى لو تعورف المحلف به كان يميناً الى ذلك يشير ما ذكره الشارح من التعليل بعد قوله وهذا أى ما ذكره العراقيون من الفرق بين صفات الذات وصفات الفعل غير مرضى عندنا الخ حيث علل بقوله لان الأيمان مبنية على العرف فمن هنا ظهر انه ليس في كلام الشارح ما يقتضى موافقة ما ذكره في البحر بل كلامه ظاهر في مخالفته (قوله والقرآن) لانه غير متعارف ولهذا نقل السد المحوى عن البرجسدى انه لو قال والقرآن ما فعلت كذا وهو يعلم انه كاذب يستغفر الله ويتوب انتهى لكن في النهر

فهو الغموس فلا يكفر في المروي
عن أبي يوسف وقال محمد بن مقاتل
يكفر ولا يصح انه ان كان الرجل عالماً
بكفره انه يمين لا يكفر في الماضي
يعرف انه يمين كان جاهلاً وعنده
والمستقبل وان كان جاهلاً وعنده
انه يكفر بالخلف يكفر في الماضي
والمستقبل ولو قال وأمانة الله يكون
يميناً في رواية الأصل كان جاهلاً
الأمين وحكى الطحاوى عن أصحابنا
انه ليس يمين (لا يملكه) أى اليمين
م شروع بالله لا يملكه (وغضبه وسخطه
ورجته والنبي والقرآن والكعبة)

عن الفتح ان الحلف به متعارف فيه يكون عينا كما هو قول الاثمة الثلاثة قال العيني وعندي انه لو حلف
 بالمهصف أو وضع يده عليه وقال وحق هذا فهو عيني (قوله ولو قال أنا بري الخ) وكذا لو قال أنا بري من
 القبلة أو من المؤمنين أو الصلاة أو الصوم أو من صوم رمضان نهر عن المجتبى لكن في الخلاصة كل ما يكون
 البراءة منه كفرا كالقرآن والصلاة فإذا قال أنا بري منه فالحتم ان يكون عينا جوى عن البرجندى ولو
 قال من شهر رمضان فان أراد البراءة من فرضه كان عينا وان أراد من أجزائه لا يكون عينا ولو قال أنا بري
 من كل آية في المهصف فيمين واحدة وكذا لو قال من الكتب الاربعة أو من الله ورسوله ولو كرر لفظ بري كان
 عليه كفارتان وإذا زاد الله ورسوله بريثان منه كان عليه أربع كفارات وعلى هذا لو قال بري من الفرقان
 وبري من التوراة وبري من الانجيل وبري من الزبور كان عليه أربع كفارات ولو قال ان فعلت كذا
 فأنابري من الله ألف مرة كان عليه كفارة واحدة وفي الحاشية لو قال ودين الله وطاعته وحدوده وأشير بعه
 لا يكون عينا (فرع) قال في الفتح الحلف بحياتك أو حياة رأس السلطان ان اعتقد ان البرمته واجب كفر
 وفي تحفة الفتاوى قال على الرازي أخاف على من يقول بحياتي وحياتك أن يكفر ولو أن العامة يقولونه
 ولا يعلمونه لقلت انه شرك نهر وعن ابن مسعود لا يحلف بالله كاذبا أحب الى من ان يحلف بغير الله صادقا
 وأعلم انه وقع في كلام بعضهم زيادة قوله وكذا لو قال أنا بري من الاسلام ولا حاجة اليه للاستغناء عنه بما
 ذكره الشارح عقب قول المصنف وان فعل كذا فهو كافر (قوله ولو قال أنا بري من المهصف لا يكون
 عينا) مخالف لما في النهر وحاصل ما في النهر عن المجتبى والحاشية ان التبرأ من المهصف عيني وأما الحلف به من
 غير تبرئ فليس بعيني (قوله وحق الله) لانه يحتل المحقوق التي على العباد فهو الصلاة والزكاة وقال أبو
 يوسف عيني لان حق الله حقيقته وبه قالت الثلاثة وهو المختار عند عيني وفي الدر واختار في الاختيار
 انه عيني للعرف ولو بالبراءة فيمين اتفاقا بغير قيد بالمضاف لان المعرف عيني اجماعا واعتراض بان الحق المعرف
 يطلق على غيره ومنه فإذا بعد الحق الا الضلال فلما جاءهم الحق من عندنا فكيف يكون عينا بخلاف
 وأجيب بانه ان نوى العيني باسم الله يكون عينا ولا فلا وأنت خير بانه على المختار اذا ثبت كونه اسما لله
 لا يقتصر فيه الى النية وان أطلق على غيره نهر ولو قال حقا لا يكون عينا لان المنكر منه براد به تحقيق الوعد
 فكانه قال افعل كذا لا محالة زلي ولا يخفى ان ما ذكره من التعليل فييدانه لم يرد به اسم الله تعالى وحينئذ
 فلا يثنى ما ذكره قاضيان من ان الهمج انه ان أراد به اسم الله يكون عينا والحاصل ان ما قيل من ان
 الحق اذا ذكر منكر لا يكون عينا معللا بما قدمناه من انه براد به تحقيق الوعد الخ لا يثنى في الهمج قاضيان خلافا
 لما يظهر من سياق كلام النهر وفي المجتبى بجرمة الله تحق الله وفي فتاوى النسفي بجرمة شهد الله اولا له
 الا الله ليس بعيني نهر والجرمة اسم بمعنى الاحترام وحرمة الله ما لا يحل انتهاكه فهو في الحقيقة قسم بغير الله
 جوى عن البرجندى (قوله ووجهه عندهما) عبارة البحر ولو قال ووجه الله فهو عيني لان الوجه المضاف
 الى الله تعالى براد به الذات (قوله وعنه انه يكون عينا) جعله العيني قولاً لا ييوسف (قوله وان فعلته
 فعلى غضب الله وسخطه الخ) تقدم الكلام عليه مستوفى فلا نعيده (قوله أو صفتة) المراد بالصفة اسم
 المعنى الذي لا يتضمن ذاتا ولا يحمل عليها فهو كالعظمة ونحوها بخلاف نحو العظيم نهر (قوله وهما
 مشروعان) لا يثنى هذا ما سأتى في كلام الشارح من ان الحلف بالله مشروع دون غيره لان ما سأتى
 على قول العراقيين وهو غير مرضي كما سأتى (قوله ولكن الثاني مكره عند البعض) صريح في ان الكراهة
 لا تثنى في المشروع جوى ووجه الكراهة ما ورد من النبي عن الحلف بغير الله ووجه ما عليه العامة من
 عدم الكراهة انه يحصل به الوثيقة وما ورد من النبي محمول على الحلف بغير الله تعالى لا على وجه الوثيقة
 كقولهم بآييك ولعمرك (قوله مطلقا سواء أراد العيني الخ) وسواء كان خاصا أو مشتركا (قوله وقال
 بعض أصحابنا الخ) رجه بعضهم بانه ان كان مستعملا لله ولغيره لا يثنى ارادة احدهما الا بالنية كذا
 في الفتح وهو خلاف المذهب لان هذه الاسماء وان كانت تطلق على المخلوق لكن تعين المالحق مراد ابد لالة

ولو قال أنا بري من النبي والقرآن
 يكون عينا ولو قال أنا بري من
 المهصف لا يكون عينا بخلاف ما لو قال
 أنا بري مما في المهصف فانه يكون عينا
 (د) لا (حق الله) ووجهه عندهما هو
 رواية عن أبي يوسف وعنه انه يكون
 عينا (و) لا لو قال (ان فعلته فعلى
 غضبه وسخطه أو) ان فعلته (انازان
 أو) أنا (سارق أو) أنا (شارب نهر
 أو) أنا (كل رب) اعلم ان العيني نوعان عيني
 باق سببانه ونعالي أو صفتة وعيني
 بغيره وهما مشروعان ولكن الثاني
 مكره عند البعض وعند عامة
 العلماء لا يكره ايضا ثم الاول اما
 ان يكون باسم من أسماء الله تعالى
 كالله والرحمن وسائر اسمائه عز وجل
 أو بصفة من صفاته كعزته وجلاله
 وكبريائه فان كان باسم من اسمائه
 سببانه صبح العيني مطلقا سواء
 أراد العيني أو لم يرد سواء تعارف
 الناس الحلف به أو لم يتعارفوا وقال
 بعض أصحابنا كل اسم لا يسمي به غير
 الله كالله والرحمن فهو عيني مطلقا
 وما سمي به غيره كالعليم والمحكم
 والقادر فان أراد به عينا فهو عيني

للقسم الا ان ينوي به غير الله لانه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى شربا ليلية عن البحر
 (قوله وان لم يرد به عينا لم يكن عينا) الى هنا تم قول به من اصحابنا شيخنا (قوله وكذا الصفات) معطوف
 على قوله صبح اليقين مطلقا وليس من قول بعض اصحابنا والفرق بين صفات الفعل والذات ان كل وصف
 جازان بوصف الله تعالى به وبضده فهو من صفات الفعل كالرضا والغضب والسخط والرحمة والمنع
 والا عطاء وكل ما جازان بوصف به لا بضده فهو من صفات الذات كعزة الله وكبريائه وجلاله وقدرته زيلبي
 (قوله وقالوا الخ) اي العراقيون (قوله والا دمج ما قلنا) يعني ما سبق من قوله وكذا الصفات لو كان عرف
 الناس الحلف بها لافرق بين صفات الذات وصفات الفعل شيخنا (قوله وهو اختيار مشايخ ما وراء النهر)
 هو نهر جيحون وهذه الجهة اتره بلاد الشرق واخصها راءا كثيرا وليس بها وضع خال من العمارة
 من مدن وقرى وهو اصح الا هوية وماؤها اعذب المياه ومن مدنها بخاري وسمرقند وخجند وجند وغالب
 أهلها صلحاء وبها الجموع والرباطات وما وراء النهر من حدود خوارزم وجند بلد على طرف سيحون
 شيخنا عن الاب قال وكذا نجد (قوله وحروفه الخ) فان قيل حروف القسم عام ودلالة العام كلية بمعنى ان
 المحكوم عليه كل فرد فغاد العبارة ان كل حرف بعينه من حروف القسم الباء وما عطف عليها وهو باطل
 قلت المحكم على العام تارة يكون على كل فرد وهو الاكثر وتارة يكون على المجموع كما في رجال البلد يحملون
 الصخرة العظيمة وكلام المصنف من الثاني جوى واعلم ان الاول من قبيل التورية بخلاف الثاني فانه من
 قبيل الكل (قوله اي القسم) اشار بهذا التفسير الى ان الضمير راجع للعين بمعنى القسم والالوجب
 التانيث جوى لان العين مؤنثة سماعا (قوله الباء) اي وما عطف عليها يجعل العطف سابقا على الربط
 لاجل صحة الاخبار جوى (قوله فالباء تدخل على المظهر والمضمر) نحو بائه وبه ويجوز اظهار الفعل معها
 تقول حلفت بالله عني (قوله لا تدخل الا على المظهر) كقوله والله والرحمن ولا تدخل على المضمر لا يقال
 وكذا ولا ومثل ما يقال بك وبه ولا اظهار الفعل معها لا يقال أحلف والله كما يقال أحلف بالله عني (قوله
 والتاء لا تدخل الا على مظهر واحد الخ) فلا يقال تارحن ولا تارحيم وجاءت رب الكعبة وهو شاذ ولا
 يجوز اظهار الفعل معها لا يقال أحلف بالله ولا أقسم بالله وله حروف أخرى لام القسم وحرف التنبيه
 وهمزة الاستفهام وقطع الف الوصل والميم المكسورة والمضمومة كقولك لله وهالله وآله والله وم الله وم
 الله عني واللام بمعنى التاء ويدخلها معنى التعجب وربما جاءت التاء لغير التعجب دون اللام زيلبي (قوله
 لان الباء اصل) اذ هي صلة الحلف والاصل أقسم أو أحلف حذف الفعل لكثرة الاستعمال مع فهم
 المقصود ومعناها الا لصاق لانها تلصق فعل القسم بالحلوف به نهر (قوله ملحق به لمناسبة معنوية) هي
 ما في الاصل من الجمع الذي هو معنى الواو والبدلية انطخت عنها فدخلت على المظهر فقط نهر (قوله
 ملحق بالواو) اذ هي من حروف الزيادة ابدلت كثيرا منها كرات فانطخت عنها درجتين فلم تدخل على المظهر
 الا على اسم الله نهر (قوله وقد تضرع حروف القسم) لان حذف الحرف متعارف بينهم اختصارا ثم اذا
 حذف الحرف ولم يعوض عنه التنبيه ولا همزة الاستفهام ولا قطع الف الوصل لم يجز الحذف الا في اسم
 الله بل ينصب باضمار فعل أو يرفع على انه خبر مبتدأ مضمر الا في اسمين فانه التزم فيها الرفع وهما عين الله
 ولعمرك ان زيلبي والاولى ان يكون المضمر هو الخبر لان أعرف المعارف هو الاسم الكريم والفرق بين
 المحذف والاضمار ان الاضمار يبقى أثره بخلاف المحذف كذا في الدراية قال في الفتح فينبغي ان يكون في
 حالة النصب محذوف او في الجر مضمر او قول الظاهر ان المراد بالاضمار عدم الذ كرفيصدق بالمحذف واذا
 تحقق هذا طهر ان ما في البحر لم يقل تحذف للفرق بينهما واذكر ما منعزل عن التحقيق لانه يكون حالفا مع
 المحذف ايضا بل هو الكثير في الاستعمال وذال شاذ والتزام ذلك الاصطلاح للفتها غير لازم نهر واقول
 فيه نظرا من وجهين اما الاول فانه ذكر في الرد على البحر من التعليل بانه يكون حالفا مع المحذف ايضا يقتضي
 ان صاحب البحر لا يقول به وليس كذلك واما الثاني فلما نقله السيد الجوى عن المعنى من ان حذف الجار

وان لم يرد به عينا لم يكن عينا وكذا
 الصفات لو كان عرف الناس الحلف
 بها وقال العراقيون من مشايخنا
 الحلف بصفات الذات كالعزة
 والعظمة والعزة والجلال والكبرياء
 عين والحلف بصفات الفعل كالرحمة
 والسخط والغضب والرضا ليس بعين
 وقالوا ان ذكر صفات الذات كذكر
 الذات وذكروا صفات الفعل ليس
 كذكر الذات والحلف بالله سبحانه
 وتعالى مشروع دون غيره وهذا غير
 مرضي عندنا لانهم يقصدون بهذا
 الفرق الاشارة الى مذهبهم ان صفات
 الفعل غير الله والمذهب عندنا ان
 صفات الله سبحانه وتعالى لا هو ولا
 غيره وكلها قديمة والاصح ما قلنا وهو
 اختيار مشايخ ما وراء النهر لان الايمان
 منبئة على العرف (وحروفه) اي
 القسم (الباء) نحو بالله (الواو) نحو
 والله (التاء) نحو بالله فالباء تدخل
 على المظهر والمضمر والواو لا تدخل
 على المظهر والتاء لا تدخل الا على
 الا على المظهر وهو الله لان الباء اصل
 مظهر واحد وهو الله والتاء ملحق بالواو
 والواو ملحق به والتاء ملحق بالواو
 (وقد تضرع) حروف القسم ويكون
 حالفا كقوله الله لافعلن كذا
 ثم عند اهل البصرة يكون

وبقاء عمله شاذ في غير القسم اما في القسم فطرد انتهى قيد باضمار المحرف لانه لا يضر في المقسم عليه حرف
 التاكيد وهو اللام والنون بل لا بد من ذكرهما لما في المحيط والحلف بالعربية ان يقول في الائنات والله
 لا فعلن كذا أو والله لقد فعلت كذا مقر ونا بكلمة التوكيد وفي النفي يقول والله لا افعل كذا والله ما فعلت
 كذا حتى لو قال والله افعل كذا اليوم فلم يفعل لانزومه الكفارة ويكون بمعنى قوله لا افعل كذا فكون
 لا مضمر فيه بجراكن في الوقاية مع شرحها الصدر الشريعة لا يفعله يقع على الابدو يفعله على مرة اعلم ان
 قوله لا يفعله هذا في العرف سلب لقوله يفعله وقوله واقع على مرة فقوله لا يفعله يكون للابد انتهى
 فانت ترى انه ترك في الائنات اللام والنون فيخالف ما رعن المحيط وقوله وفي النفي يقول والله لا افعل
 كذا مفهوما انه لا يقول في النفي لا افعلن فلو قاله انه عقدت يمينه على النفي وكانت النون زائدة غلطا
 لاسيما اذا انضم الى التصريح بأداة النفي قصد المحالف الحلف على النفي وبه عرف جواب حادثة رفعت
 للفقر حلف على عدم شراء الشيء بلفظ والله لا اشتريه فأجبت بانه يحث بشرائه لان المضارع الواقع
 جواب قسم انما يؤكده بالنون اذا كان مثبتا فان لم يكن مثبتا لم يؤكده بالنون نحو والله لا يفعله كذا وكذا
 لا يؤكده بالنون المضارع الواقع جواب قسم الا اذا كان مستقبلا فان كان حالاً نحو والله ليقوم زيد الا ان
 لا يؤكده ايضا قال ابن مالك في خلاصته * او مثبتا في قسم مستقبلا * شيخنا وظاهران هذا الجواب منه تأييد
 لما في الوقاية وشرحها ومثله في النقاية وشرحها القهستاني حيث اعتبر قصد الحلف على عدم الشراء
 بخلاف ما سبق عن المحيط فانه مستلزم لعدم اعتبار قصده (قوله منصوبا بنزع الخافض) أي بالفعل
 بسبب نزع الخافض وانما جعل النصب بالفعل دون نزع الخافض دفعا لما يرد عليه من ان نزع الخافض
 غير عامل (قوله وعند اهل الكوفة الخ) قال في البحر وينبغي انه اذا نصب يكون عينا بلا خلاف لان
 اهل اللغة لم يختلفوا في جواز كل واحد من الوجهين ولكن النصب اكثر كما ذكره عبد القاهر وبه اندفع
 ما في المبسوط من ان النصب مذهب اهل البصرة والخفص مذهب اهل الكوفة الا ان يكون مراده ان
 الخلاف في الارحية لا في أصل الجواز انتهى بقي ان يقال ما اقتضاه كلام الشارح وغيره من انه يكون
 حال فاعمال المحذف والاضمار أي سواء نصب او جرحوا حد قولين والقول الثاني ما نقله السيد الحموي عن
 البرجندي من انه لا يكون عينا الا اذا تكلم به بجرورا اما اذا سكن الهاء ونصبها او رفعها فلا لانه لم يأت
 بحرف القسم ولا بعرابه انتهى ومثله في البحر ايضا عن الظهيرية (قوله ولو قال لله يكون عينا) والمذكور
 في كتب النحوان اللام انما تستعمل في القسم اذا كان المقسم عليه أمرا يتعجب منه انتهى حموي عن
 البرجندي (قوله وكفارته) أي اليمين بمعنى القسم والحلف فلا يردانها مؤثمة سماعتانها ولذا تعقب
 الشيخ شاهين العيني حيث قال أي كفارة اليمين بان الصواب كفارة الحلف والقسم وهذا من اضافة
 الشيء الى شرطه اذ السبب كما سيأتي انما هو الحنث نهر ومصرفه مصرف الزكاة فكل من لا يجوز صرف
 الزكاة اليه لا يجوز صرف الكفارة اليه فلا يعطى لايه وان علا ولا ولولده وان سفل وكذا الصدقة
 المنذورة ولو أعطى كفارة يمينه لامرأته وهي أمة لغيره ومولا لها فقير لا يجوز كمالوا أعطى أباه او امه وهما
 مملوكان للغير لا يجوز بحر عن الخمانية قال ويرد على الكلية الدفع الى الذي فانه جائز في الكفارة دون
 الزكاة انتهى لكن الفتوى على قول الثاني من عدم جواز دفعها لندي در (تمتة) في البحر عن
 الخلاصة والتجريد تعدد الكفارة بتعدد اليمين والجلس والجلس سواء الخ قلت فكفارة اليمين لا تدخل
 فيه السكن حكى القهستاني فيه خلافا بل نقل عن المنية وشرف الائمة ترجيح التداخل اذا كثرت الایمان
 ولو قال عنت بالناسي الاول ففي حله بالله لا يقبل وبمحج او عمرة يقبل وفي الاصل هو يهودي هو نصراني
 عيمان وكذا الله والله أو الله والرحمن في الاصح واتفقوا ان الله والرحمن عيمان وبلا طاف واحدة
 در والذي في البحر عن الاصل لو قال هو يهودي هو نصراني ان فعل كذا فيمين واحدة ولو قال هو يهودي
 ان فعل كذا هو نصراني ان فعل كذا فيمينان انتهى واعلم ان ظاهر كلام البحر يقتضي ثبوت

منصوبا بنزع الخافض وعند اهل
 الكوفة يكون مجرورا لكون
 دالا على المحذف ولو قال لله يكون
 عينا لان معناه ما لله اذ الباء واللام
 متعاقبان (وكفارته)

الخلاف في تعدد الكفارة إذا كان بين اليمين المقسم بهما أو واحدة سواء اتحد الاسمان كقوله والله
والله أو اختلفا كقوله والله والرحمن بخلاف ما إذا كان بينهما أو وان فإنه تعدد عليه الكفارة باتفاق
وظاهر الرواية وبه أخذ أكثر المشايخ تعدد الكفارة إذا تخطت الواو الواحدة بين اليمين مطلقا اتحدا
أو اختلفا على ما هو الظاهر من عبارة البحر وروى الحسن عن أبي حنيفة أن عليه كفارة واحدة لأنه إذا
اتحد ذكر الواو يحتمل أن تكون وأعطى ويحتمل أن تكون وأقسم فلا يثبت القسم بالشك بخلاف
ما إذا تعدد ذكر الواو لأن أحدهما اللطيف والآخر للقسم بحر وقيل لا تعدد اليمين مع اتحد الاسم إلا إذا
كان يواوين وأما إذا اختلفا فتعددت الواو واحدة وبهذا القول جزم في البرهان (قوله تحرير رقة)
عبر بالتحرير بمعنى الاعتاق دون العتق اتباعا للآية وليفقدان الشرط الاعتاق فلو ورث من يعتق عليه
فنوى عن الكفارة لا يجوز بحر (قوله وأطعم عشرة مساكين) تحقيقا وتقديرا حتى لو أعطى مسكينا
واحدا في عشرة أيام كل يوم نصف صاع يجوز ولو أعطاه في يوم واحد بدفعات في عشر ساعات قبل مجزئ
وقيل لا وهو الصحيح لأنه إنما جاز أعطاه في اليوم الثاني تنزيلا له منزلة مسكين آخر لتجدد الحاجة (قوله
كفارة الظهار) فيه ادخال الكاف على الضمير المنفصل وهو لا يجوز في السعة جوى (قوله في أنه يجوز
الح) ولا يجوز فانت جنس المنفعة ولا المدبر وأم الولد ولا المكاتب الذي أدى بعض شيء بحر (قوله مطلقا)
أي مسلة أو كفرة ذكر أو أنثى صغيرة أو كبيرة بحر (قوله ويجوز في الطعام الح) فإن ملك أعطى نصف
صاع من براوصاع من تمر أو شعير لكل مسكين وإن أباح غداهم وعشايم فإن كان خبز البر لا يحتاج إلى
الادام وإن غيره احتج إليه وفي الخلاصة لو أعطى عشرة مساكين كل مسكين ألف من منحنطة عن
كفارة الأيمان لا يجوز إلا عن كفارة واحدة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكذا في كفارة الظهار وفي نسخة
الامام السرخسي لو أطعم خمسة مساكين وكسا خمسة أجزاء ذلك عن الطعام إن كان الطعام أرخص من
الكسوة وعلى القلب لا يجوز وهذا في طعام الإباحة أما إذا ملك الطعام فيجوز ويقوم مقام الكسوة
ولو أدى إلى مسكين مدام حنطة ونصف صاع من شعير يجوز بحر واستخدم منه إن المدرع صاع وفيه
عن الحنابلة لو أعطى في كفارة اليمين عشرة مساكين كل مسكين مدام تأثم استغنوا ثم افتقروا ثم أعاد
عليهم مدام تأثم عن أبي يوسف لا يجوز ذلك لأنهم لما استغنوا صاروا بحال لا يجوز صرف الكفارة إليهم فيبطل
ما أدى كما لو أدى إلى مكاتب مدام رد في الرق ثم كوتب نياثم أعطاه مدا لا يجوز انتهى (قوله ونحوهما)
من كونها غير فانت جنس المنفعة ولا مستحقة للعربية بجهة (قوله أو كسوتهم) كلمة والتخفيف كان
الواجب أحدا لشيء الثلاثة والتخفيف لا ينافي التكليف لأن محتمة بإمكان الامتثال وهو ثابت لأنه بفعل
أحدهما فبطل قول من قال إن التخفيف يمنع صحة التكليف فأوجب خصال الكفارة مع السقوط ببعض
كما في التحرير وفي شرح المنار لو أدى الكل لا يقع عن الكفارة إلا واحد وهو ما كان أعلى قيمة ولو ترك
الكل يعاقب على واحد وهو ما كان أدنى قيمة لأن الفرض يسقط بالادنى بحر (تنبيه) يجوز أن يكسو
مسكينا واحدا في عشر ساعات من يوم عشرة أثواب أو ثوبا واحدا بأن يؤديه إليه ثم يسترده منه إليه أو إلى
غيره بالهبة أو غيرها لا لتبدل الوصف تأثيرا في تبدل العين لكن لا يجوز عند أكثرهم قهرا في عن
الكشف وقوله لكن لا يجوز الح يحتمل تعلقه بالثانية فقط أو بها وبالاولى أيضا وهو الظاهر بدليل
ما قدمناه من تصحيح عدم الأجزاء فيما إذا أعطى طعام العشرة لشخص واحد في عشر ساعات من يوم واحد
معللا بأنه إنما جاز أعطاه في اليوم الثاني لتجدد الحاجة (قوله بما يسترعاة البدن) وفي الثوب يعتبر حال
القابض إن كان يصلح للقابض يجوز والأقلا وقال بعض مشايخنا إن كان يصلح لأوساط الناس يجوز
وهو الأشبه بالصواب ولو أعطى ثوبا خلقا عن كفارة اليمين إن أمكن الانتفاع به أكثر من نصف مدة
الجديد يعني أكثر من ثلاثة أشهر جاز وأما القلنسوة فلا يجوز بحال وأعلم أنه لا بد من النية لصحة التكفير
في الأواع الثلاثة بحر عن الفتح (تنبيه) اللزوم ثوب والأفضل كسوة ثوبين أو ثلاثة وهذا للرجل أما

تحرير رقة أو إطعام عشرة مساكين
كما أي كك التحرير والإطعام
(في كفارة الظهار) في أنه يجوز
تحرير رقة مطلقا ويجوز في الطعام
التملك والإباحة ونحوهما لا في أنه
على سبيل البدلية حتى أنه لا يكون مخيرا
(أو كسوتهم بما يسترعاة البدن)

المرأة فلا بد من خمار مع الثوب شرئلا لية (قوله حتى لا يجوز السراويل) الا باعتبار قيمة الاطعام در (قوله فان عجز عن أحدها) شرطه لانه لو كان عنده احد الثلاثة لا يجوز له الصوم وان كان محتاجا اليه بحر وقوله لانه لو كان عنده احد الثلاثة يشير الى ان المراد من قوله فان عجز عن أحدها أي عن واحد لا بعينه فالشرط العجز عن الثلاثة كما في الدرر وقال قاضيان لا يجوز التكفير بالصوم الا ممن عجز عما سوى الصوم فلا يجوز لمن يملك ما هو منصوص في الكفارة او يملك بدله فوق الكفاس والكفاس منزل يسكنه ونوب يلبسه ويستعورته وقوت يومه ولو كان له عبد محتاج لمخدمته لا يجوز له التكفير بالصوم لانه قادر على الاعتاق شرئلا لية ولو كفر بالصوم ناسيا لما في ملكه من احد الثلاثة فالصحيح انه لا يفرقه ولو كان له مال وعليه دين فان قضى دينه بذلك المال كفر بالصوم وان صام قبل قضاء الدين قيل يجوز وقيل لا يجوز بحر وينبغي تقييد الخلاف بما اذا كان الدين حالا فان كان ماعليه من الدين مؤجلا فكفر بالصوم قبل حلول الاجل لم يجز بالاتفاق ولا كلام انه لو كان ماله غائبا او دينه مؤجلا فصام انه يجوز نهر وقوله اودينه مؤجلا أراد الدين الذي له على غيره هذا اذا لم يكن ماله الغائب عبدا فان كان عبدا يجوز في الكفارة لا يجوز له الصوم ولا بد من بقاء العجز الى تمام الصوم حتى لو ايسر وأعتق العبد قبل ان يفرغ من الصوم ولو بساعة فاصاب مالا استأنف التكفير بالمال نهر وقوله أو اعتق بضم همزة اعتق وكسر تائه يعني كفر العبد بالصوم فقبل الفراغ اعتق وأصاب مالا استأنف التكفير بالمال (قوله متتابعة) فالتفريق غير جائز ولو لعذر الخبيث نهر عن الخلاصة (قوله وعند الشافعي ان شاء تابع وان شاء فرق) لاطلاق النص ولنا قراءة ابن مسعود وأي ثلاثة ايام متتابعات فجاز التقييد بها لانها مشهورة زيلبي (قوله حالة الاداء) حتى ولو وهب ماله وسلمه ثم صام ثم رجع في الهبة أجزأ الصوم فهذا يستثنى من قولهم ان الرجوع فسخ من الاصل در (قوله دون الوجوب) قيد بحالة الاداء دون الوجوب لان اعتبار الفقر والغنى عندنا عند ارادة التمسك غير بخلاف المحدفان المعتبر فيه وقت الوجوب حتى يتنصف بالرق شرئلا لية عن الفتح حتى لو كان وقت ارتكاب سبب المحدفان المعتبر فيه وقت الوجوب حتى يتنصف بالرق الشافعي عند الحنث هو يعتبر به بالمحدفانه يعتبر فيه التنصيف بالرق وقت الوجوب ولنا ان الصوم بدل عن التكفير بالمال فيعتبر فيه وقت الاداء كالتييم بدل عن الماء فيصا الىه عند عدم الماء وقت الاستعمال بخلاف المحدفان حد العبد ليس ببديل عن حد الارار زيلبي (قوله ولا يكفر قبل الحنث) لان الكفارة لستر الجناية ولا جناية قبل الحنث واليمين ليست بسبب وجوب الكفارة لان أدنى درجات السبب ان يكون مفضيا الى الحكم طر يقاله واليمين مانعة من الحنث محرمه له فكيف تكون سببا له زيلبي ونظر فيه في النهر بان كون الحنث جنسية مطلقة ممنوع لانه قد يكون فرضا قال المحوى والاولى ان يقال هذا التعليل مبنى على ما هو المستفيض الغالب واما كون الحنث يكون فرضا فذلك نادر كما يوجب اليه التعبير بقدر قولهم قد يكون فرضا انتهى ولو قدم التكفير لا يسترد من الفقير لانه وقع صدقة تطوعا كما اذا قدم الزكاة قبل المحول ثم ذهب المال زيلبي بقى ان يقال ما سبق من ان اليمين ليست بسبب وجوب الكفارة بخلاف لما في العناية حيث قال في وجوب الكفارة عند الحنث كلام لان الحنث حرام ومعهصة وفي الكفارة معنى العبادة حتى لا تجب الكفارة في حنث الكافر وان حنث مسلما والحرام لا يكون سببا للعبادة قلت السبب في وجوب الكفارة اليمين والحنث شرط فلا تنضاف الكفارة الى الشرط بل الى السبب انتهى (قوله وعند الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث) لقوله عليه السلام اذا حلفت على يمين فكفر عن يمينك ثم انت الذي هو خير وهذا صريح في جواز تقديم الكفارة لان كلمة ثم للترتيب ولنا ما سبق بيانه من ان الكفارة لستر الجناية ولا جناية قبل الحنث وتأويل ما رواه ان جميع ان كلمة ثم فيه بمعنى الواو كقوله تعالى فلك رقية أو اطعام في يوم ذي مسغبة يتيما ذمقربة أو مسكينا ذمقربة ثم كان من الدين آمنوا تقديره وكان قبل ذلك لان الاعمال الصالحة قبل الايمان لا يعتد بها زيلبي (تمت) يجوز

حتى لا يجوز السراويل القصير
ولا قدر ما يستبره العورة الغليظة على
قولهما وهو الاصح وعن محمدان ادناه
ما يستبره العورة (فان عجز عن أحدها
صام ثلاثة ايام متتابعة) وعند
الشافعي ان شاء تابع وان شاء فرق
ثم اليسار والاعشار يعتبر حالة الاداء
دون الوجوب وعند الشافعي عند
الحنث حتى لو حنث وهو موسر
ثم اعسر جاز الصوم وبكسر لا عندنا
وعنده على القلب (ولا يكفر قبل
الحنث) مطلقا سواء كان بالمال
او بالصوم وعند الشافعي يجوز
التكفير بالمال قبل الحنث

التكفير بعد الجرح قبل الموت بالاتفاق على ما يعلم من كلامهم اكونه بعد السبب اذا الجرح مفض الى الموت وما ذكره عزمي من ان المراد جرح الصديق المحرم تعقبه الشيخ عبد الحمى بانه لا وجه له بل كذا جرح الاذى خطأ كما يؤخذ من كلام الزيلعي وغيره انتهى (قوله دون الصوم) لان المالى يحتمل الفصل بين وجوبه ووجوب ادائه اما البدنى فلا يحتمل الفصل فلما تأخر الاداء لم يبق الوجوب لان الفعل لما وجب وجب ادائه اذا الصوم هو الاداء بعينه بخلاف المالى لان المال مع الفعل متغاير بخلاف ان يتصف المال بالوجوب ولا يثبت وجوب الاداء زيلعي (قوله ومن حلف على معصية) قيد بالمعصية لانه لو لم يكن فتارة يكون الحنث أولى كالحلف على ترك وطء زوجته شهراً او ضرب عبده او شكايه مدينه ان لم يوف به وتارة يكون البرأولى كما اذا حلف ان لا يأكل هذا الخبز ولا يلبس هذا الثوب ولو قيل انه واجب لقوله تعالى واحفظوا انفسكم على ما هو المختار في تأويله انه البر فيها امكن كذا في الفتح وبقى قسم رابع وهو ان يكون المخلوف عليه واجب قبل الحلف نحو لا تصلين الظهر اليوم فان البر فيه فرض وكذا اذا كان المخلوف عليه ترك معصية نهر (قوله اوليقتل فلانا) هذا اذا كانت يمينه موقفة فان كانت مطلقة لا يحنث الا في آخر جزء من اجزاء حياته فيوصى بالكفارة اذا هلك المالك ويكفر اذا هلك المخلوف عليه (قوله ينبغي ان يحنث نفسه ويكفر) لقوله عليه السلام من حلف على يمين ورأى غير ما خيرا منها فليأت الذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه معناه من حلف على مقسم عليه من فعل أو ترك لان اليمين مركبة من مقسم به وهو بالله ومقسم عليه وهو قوله لا فعلن أو لا فعل فكان من باب ذكر السك والارادة البعض وفي وجه الاستدلال به نظرا لانه قال ورأى غير ما خيرا منها فالمدعى مطلق والدليل مشروط برؤية غير ما خيرا او الجواب ان حال المسلم يقتضى ان يرى ترك المعصية خيرا منها فيجعل الشرط موجودا نظرا الى حاله عنانية (قوله ولا كفارة على كافر وان حنث مسلما) لعدم اهليته لليمين لقوله تعالى انهم لا ايمان لهم ولان الكفارة عبادة في ذاتها وكونها عقوبة بالنظر الى سببها والكافر ليس اهلا للعبادة ولا لمحكمة فلا تشرع في حقه اصلا وعن هذا قلنا لو انه ارتد بعد ما حلف مسلما ثم اسلم فحنث لا تلزمه الكفارة وكذا لو نذر ما هو قربة من صدقة أو صوم لا يلزمه شيء وقوله تعالى وان نكثوا ايمانهم من بعد عهدهم فالمراد بها صورة الايمان اذ المقصود منها رجاء النكول والكفر وان لم تثبت اليمين في حقه شرعا لكانه يعتقد حرمة اليمين بالله تعالى نهر وزيلعي (قوله وعند الشافعي تلزمه الكفارة) لان اليمين تعقل للبر وهو اهل له لان البر يتحقق من يعتقد تعظيم حرمة اسم الله فيصمه اعتقاده على البر ولهذا يستعطف في الدعاوى والخصومات ولنا قوله تعالى فقاتلوا ائمة الكفر انهم لا ايمان لهم ولانه ليس باهل لليمين لان المقصود منه البر تعظيما لله والكافر ليس من اهله لانه هاتك حرمة الاسم بالكفر والتعظيم مع المتك لا يجتمعان بخلاف الاستحلاف في الخصومات لانه اهل لمقصوده وهو النكول أو الاقرار زيلعي وقوله لمقصوده أى لمقصود الاستحلاف أى لمقصود من الاستحلاف على المحذوف والا يصال (قوله ومن حرم ملكه) وقع اتفاقا لانه لا يشترط في اليمين ان يكون مال كاله حتى لو قال ملك فلان أو ماله على حرام يكون يمينا اذا اراد به الاخبار عن الحرمة زيلعي واعلم ان المراد من قوله ومن حرم ملكه أى على نفسه اما لو جعل حرمة معلقة على فعله فلا تلزمه الكفارة كما لو قال ان اكلت هذا الطعام فهو على حرام فاكله لا يحنث شرعا بلية عن البهر ثم اعلم انه اذا كان ملكه محرما كالجرح وقال هذا حرام على ثم اقدم على شربه فعند أبي حنيفة يجب الكفارة وعند أبي يوسف لا يجب والمختار للفتوى انه ان اراد به التحريم يجب الكفارة وان اراد الاخبار او لم ينو شيئا لا يجب كذا في المنصورية ولو قال هذه الدراهم التي في يدي حرام على ان اشترى بها شيئا يحنث وان وهب أو تصدق بها لا يحنث لانه في العرف يراد بهذا التحريم الشراعى من البرجندى ومثله في الزيلعي معلل بان المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع عرفا لا حرمة الصدقة والهبة انتهى (قوله لم يحرم) لانه قلب المشروع ولا قدرة له على ذلك عيني واعلم ان المراد من قوله لم يحرم أى لعينه فلا يرد ما استشكله به بعضهم بانه لما

دون الصوم (ومن حلف على معصية) مثل ان لا يصلي أو لا يكلم اباه أو وليقتل فلانا في هذا اليوم مثلا (ينبغي) أى يجب (ان يحنث نفسه ويكفر) عن يمينه لا يقال الحنث معصية أيضا لانه حرمة اسم الله تعالى لان هذه معصيته رخصت في الشرع وما ذكرنا من المعاصي ليس بمخصص (ولا كفارة على كافر وان حنث) حال كونه (مسلما) وعند الشافعي تلزمه الكفارة (ومن حرم ملكه) بان قال حرمت على نولي هذا (لم يحرم) (و) لكن (ان استباحه) على نفسه أى عامل بالباح

لم يحرم لم يصح فيه لفظ الاستباحة ولا وجوب التكفير لان لفظ الاستباحة انما يذ كر عند تناول المحرام
وكذلك وجوب الكفارة انما يذ كر عند ارتكاب المحرام والمجواب ما اشرفنا اليه من ان المراد بقوله لم يحرم أى
لعينه فلا ينافي ثبوت المحرمة لغيره وهو اليمين الثابتة بقوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك جوى
عن المفتاح (قوله كفر) ليمينه لان تحريم المحلل يمين ومنه قولنا زوجهما أنت على حرام أو حرمتك على
نفسى فلو طأ وعته فى الجماع أو أكرهها كفرت مجتبي وفيه اكل هذا الرغيف على حرام حث بالبعض وفى
والله لا آكله لا يحنث الا بالكل زاد فى الاشياء الا اذا لم يمكن اكله فى مجلس واحد وراى ما سبق من
قوله ومنه قولنا زوجهما أنت على حرام الخ جعله فى البحر داخل تحت قول المصنف ومن حرم مذكاة ونصه
وعبر عن ليشمل ما لو قالت لزوجهما أنت على حرام الخ لكن تعقبه فى النهر بان فى شمول كلامه لذلك نظرا
بينما وجه النظر كما ذكره المحوى ان جماعها واستمتاعه به ليس مملوكا حتى يدخل فى عموم قوله ومن
حرم ملكه انتهى (قوله وقال الشافعى لا كفارة عليه) لانه قلب الموضوع فلانة قد علم اليمين الا فى النساء
والمجوارى ولذا قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم وقال
أنس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت له امة يطؤها فلم تزل به عائشة وحفصة حتى حرما على
نفسه فانزل الله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك الخ الآية وقيل انه عليه السلام كان حرم
العسل على نفسه والتمسك بالنص ظاهر لان العبرة للعموم للفظ لا بخصوص السبب ولان التحريم لما صار
يمينا فى المجوارى فكذلك جميع المساحات اذا فرق بين مباح ومباح زيل حتى ان يقال ما سبق من قوله
لم يحرم أى لعينه فلا ينافي ثبوت المحرمة لغيره وهو اليمين يشير الى المجواب عما عساه يقال كيف يكون
خيرا بين الفعل والترك مع انه بالفعل يحنث ويأثم بان يقال ثمرة التخيير تظهر فى تجوز الفعل وان لم منه
الحنث والاثم والا يلزم نسبة المصطفى صلى الله عليه وسلم لفعل ما لا يجوز (قوله والقياس ان يحنث
كافرا) لان كلمة كل للعموم وقد باشر فعلا مباحا كما فرغ من يمينه وهو التنفس ونحوه وجه الاستحسان
ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم فيسقط اعتباره فاذا سقط ينصرف الى الطعام والشراب
للتعارف فانه يستعمل فيما يتناول عادة ولا يتناول المرأة الا بالنية لسقوط اعتبار العموم واذا نواها كان
ايلاء ولا تصرف اليمين عن المأكول والمشروب لم يفسد من التحقيف وهذا جواب ظاهر راوية زيل
وعزاه فى البحر الى الهداية ثم قال مع ان عبارة المحاكم فى الكفاي اذا قال الرجل كل حل على حرام سئل عن
نيته قال نوى يمينافهى يمين يكفرها ولا تدخل امرأته فى ذلك الا ان ينوى فان نواها دخلت فان اكل
أو شرب أو قرب امرأته حنث وسقط عنه الايلاء وان لم يكن له بية فهو يمين يكفرها ولا تدخل امرأته فيها
ولو نوى به الطلاق فالقول فيه كالقول فى المحرام أى يصح ما نوى وان نوى الكذب فهو كذب انتهى
يقضى ان الامر موقوف على نيته وانه لو نوى الكذب لا يلزمه شئ وهو غير مستفاد من عبارة الهداية
انتهى (قوله والفتوى على انه تبين امرأته بلاية) قال البزدوى فى مبسوطه هكذا قال بعض مشايخ
سمرقند ولم يتضح فى عرف الساس فى هذا لان من لا امرأة له يخلف به كما يخلف ذو الحيلة ولو كان العرف
مستفيضا فى ذلك لما استعمله الا ذو الحيلة والصحيح ان يقال ان نوى الطلاق يكون طلاقا فاما من غير دلالة
فالا حتما ان يقف الانسار فيه ولا يخالف المتقدمين انتهى قال الكمال وهذا اللفظ لم يمتعارف فى
ديارنا بل المتعارف حرام على كلامك ونحوه ككافة وتعارفوا أيضا المحرام يلزمى ولا شك فى انهم
يريدون الطلاق معلقا فانهم يذكرون بعده لا يفعل كذا أولا فعلم وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمى
لا يفعل كذا فانه يريدان فعلت كذا فهى طالق ويجب اهضامه عليهم انتهى (تنبيه) اذا لم يكن
له امرأة وقد حلف بالصيغة العامة يلزمه كفارة يمين اذا أكل أو شرب شرنا بلاية عن البحر ولو كان له
وقت اليمين امرأة فابانها ثم فعل المحلوف عليه بعد العدة لا كفارة عليه لانصرافها الى الطلاق ولو سح
امرأة بعد اليمين ثم باشر الشرط اختلفوا والفتوى على ان زوجته لا تبين لانه جعل يمينافه وقتا فلا ينصرف

تم سنن الالفاظ الفارسية بترجمتها
فى احدى الملازم الآية ان شاء الله
تعالى

(كفر) وعند الشافعى لا كفارة
عليه (و) لو قال (كل حل على حرام فهو)
واقع (على العموم والشراب) فيحنث
بأكله وشربه وان فى الا ان ينوى
غير ذلك والقياس ان يحنث كما فرغ
لانه باشر فعلا حلالا كالتنفس وفتح
العينين ونحوهما وهو قول زفر
(والفتوى على انه تبين امرأته
بلاية) أى نية الطلاق وكذا
لو قال حلال بروى حرام أو حلال الله
أو حلال المسلمين وان قال لم انو الطلاق
لم يصدق قضاء وفى قوله هرجه
بدست راست كبرم بروى حرام قبل
يجعل طلاقا بلاية وهو اختيار مشايخ
سمرقند والصحيح ان نية الطلاق
وتقول ان نوى الطلاق يكون طلاقا
ولا يكون طلاقا بلاية ولو قال
لا يكون بدست كبرم قبل لا يكون
طلاقا بلاية وقبل لا تشترط النية

الى الطلاق بعده نهر (قوله ولو قال حلال الله على حرام وله امرأتان الخ) يتقرر وجهه ويراجع البحر
والنهر حموى قلت ظاهرهما في البحر والنهر عن الظهيرية من وقوع الطلاق البائن عليهن اذا كن ثلاثا
أواربعاً وقوعه عليه ما أيضا لكن استدرك عليه في النهر بما في الدراية لو كان له امرأتان وقع الطلاق
على واحدة واليه البيان في الاظهر كقوله امرأتى على كذا وله امرأتان او اكثر انتهى وظاهر قوله أو أكثر
لأن وقوع الطلاق على واحدة واليه البيان لا يخص الثنتين بل كذلك لو كن ثلاثا أو أربعا فهو قول مقابل
لمسبق عن الظهيرية وحيث كان وقوع الطلاق على واحدة واليه البيان هو الاظهر مطلقا سواء كان
له امرأتان أو أكثر في الظهيرية من وقوعه على الكل خلاف الاظهر وان كان في البحر لم يحك خلافه
ولم يذكر ما نقله في النهر عن الدراية (قوله ومن نذر الخ) النذر ايجاب الانسان على نفسه شيئا حموى عن
المفتاح والنذر لا يدخل تحت المحكم فلا يخبره القاضي دروعله اذ يلجى في الاكراهانه لا مطالب له في
الدين شيئا (قوله وفي به) الوفاء ضد الغدر يقال وفي بعده وفاء أو في معنى شيئا عن المختار وقوله
وفي أى عليه الوفاء به وجوب الهداية ومن المتأخرين من قال بفرضيته وهو الاظهر شرعا لئلا يهين البرهان
وأراد بقوله وفي أى يلزمه الوفاء باصل القرية التي التزمها لا بكل وصف التزمه لانه لو عين درهم أو فقيرا
أو مكانا للتصدق أو للصلاة فان التبعين ليس يلزم بحر بخلاف الوقف على الفقراء المقيمين ببلدة كذا
لان مراعاة شرط الواقف لازم شيئا واعلم انه يشترط لهمة النذر ان يكون من جنسه واجب أى فرض
وان يكون عبادة مقصودة فخرج الوضوء وتكفين الميت كصوم وصلاة وصدقة ووقف واعتكاف
واعتاق رقبة و حج ولو ما شافا فانه عبادات مقصودة ومن جنسها واجب لوجوب العتق في الكفارة والمشى
للحج على القادر من أهل مكة والقعدة الاخيرة في الصلاة وهي لبث كالاعتكاف ووقف مسجد للمسلمين
واجب على الامام من بيت المال والافعل للمسلمين فتح فلا يلزم الناذر ما ليس من جنسه فرض كعبادة
مريض وتشيع جنازة ودخول مسجد ولو مسجد الرسول والاقصى لانه ليس من جنسها فرض مقصود
وهذا هو الضابط درو في البحر شرائط خمس فزاد ان لا يكون معصية لذاته ففتح نذر صوم يوم النحر
لانه لغيره وان لا يكون واجبا عليه قبل النذر فلو نذر حجة الاسلام لم يلزمه شيء غير ما وان لا يكون ما التزمه
اكثر مما يملكه أو ملكا لغيره فلو نذر التصدق بالف ولا يملك المائة لزمه المائة فقط خلاصة انتهى
قلت ويراد ما في زواهر الجواهر ان لا يكون مستحيل الكون فلو نذر صوم امس أو اعتكاف لم يصح
نذره در واعلم ان ظاهر كلامه يعطى انه لو قال لله على ان اهدى هذه الشاة وهي ملك الغير لا يلزمه شيء
لفقد شرط الهبة وهو ان لا يكون المنذور في ملك غيره وبه صرح في البرازية لكن يشك بما ذكره فيها
من انه لو قال لاهدين هذه الشاة والمسئلة بها يلزمه النذر وان نوى يمينا كان يمينا انتهى فينظر وجه
الفرق ولهذا قال في النهر والفرق بالتاكيد وعدمه مما لا اثر له يظهر في صحة النذر وعدمه ثم على
الهبة هل يلزمه قيمتها أو يتوقف المحال على ملكها محل تردد انتهى واعلم انه وقع في النهر والفرق بين
التاكيد وعدمه الخ والصواب بالتاكيد كما ذكرنا (تنبيه) حلف بالنذر ينوي صيما أو لم ينو عددا
معلوما صام ثلاثة ايام واذا نوى صدقة ولم ينو عددا اطعم عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع
(قوله في صورتين) يعني المطلق والمعلق لكن يجب في المحال في المطلق وعند وجود الشرط في المعلق
لان المعلق كالمختار عند وجود الشرط زيلجى (قوله مطلقا) أى سواء علقه بشرط يراد كونه أولا (قوله
وعند محمد) في أكثر نسخ الدرس وعن محمد (قوله اذا علق نذره بشرط يريد كونه الخ) وهذا التفصيل
مختار صاحب الهداية وهو وان كان قول المحققين فهو خلاف ظاهر الرواية ونظر فيه صاحب العناية
وبين وجه النظر وقال عليه الوفاء بنفس النذر ولا ينفعه كفارة يمين لا طلاق الحديث يعني قوله عليه
السلام من نذر رمي فعلية الوفاء باسمي ورددت نظره برسالة وقد بينت صحة حصر الهبة فيما قاله
صاحب الهداية فيختار الناذر بين الوفاء بيمين المنذور وبين كفارة يمين فيما اذا علق النذر بما لا يراد

ولو قال حلال الله على حرام وله
امرأتان يقع الطلاق على واحدة
واليه البيان في الاظهر (ومن نذر
نذرا مطلقا) بان قال الله على صوم
شهر مثلا (أو معلقا بشرط ووجد
الشرط فيما اذا علق نذره بشرط
(وفي به) في صورتين مطلقا وعن
الشافعي انه يتعين عليه كفارة اليمين
وعن محمد انه اذا علق نذره بشرط يريد
كونه كقوله ان شفي الله مريضى
أورد غاي لا يخرج عنه بالكفارة

مكونه وعليه الفتوى شرعية بلالية والحاصل ان في المسئلة ثلاثة اقوال الاول لزوم الوفاء بالندور والثاني
التفصيل الثالث التغيير مطلقا استغفد هذا من قوله في البحر بعد عزوه التفصيل لصاحب الهداية
والندكور في ظاهر الرواية لزوم الوفاء بالندور عينا منجزا كان او معلقا وفي رواية النوادر هو بخير بين
الوفاء وبين كفارة اليمين الخ ووجه الاستفادة ان قوله وفي رواية النوادر الخ باطلاقة شامل لما اذا كان
مطلقا او معلقا وكذا يشمل ما لو عاقبه على شرط ابراد كونه واستغفد مما قدمناه ان الترجيح مختلف
فالشرع بلالى رجح تفصيل صاحب الهداية وصاحب العناية رجح لزوم الوفاء بالندور مطلقا تسكيا باطلاق
المحدث ولم أر من رجح القول بالتغيير مطلقا وما في البحر من قوله بعد ان عزى القول بالتغيير الى رواية
النوادر قال في الخلاصة وبه بقي فتحصل ان الفتوى على التغيير مطلقا تعقبه في النهر بان وضع المسئلة
في الخلاصة في التعليق الذي لا يبراد كونه يمنع ما دما من الاطلاق اعني سواء اريد كونه أولا (قوله
ويجب عليه الوفاء) تبع في القول بالوجوب صاحب الهداية لكنه خلاف الاظهر كما سبق (قوله
يتخير بين الكفارة وبين الوفاء الخ) لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه لانه قصده المنع عن ايجاد الشرط
فيميل الى أي المجهتين بخلاف ما اذا علق بشرط يريد ثبوته لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود
لان قصده الرغبة فيما جعله شرط ادور (قوله رجح الى هذا القول) وهو التغيير فيما اذا علقه
على شرط لا يبراد كونه بعد ان كان يقول يلزمه الوفاء بما سمي من غير تغيير هذا حاصل ما استفاد من
كلام الشارح وفيه مخالفة لما في الخلاصة حيث قال لوجعل على نفسه حجا أو صلاة أو صدقة بما هو
طاعة ان فعل كذا ففعله لزمه ذلك الشيء ولم تجز كفارة اليمين في ظاهر الرواية والمروزي كان يقول
ان شاء صام أو صلى أو حج وان شاء كفر وعن أبي حنيفة انه رجح عن هذا قبل موته بسبعة أيام وقال
يجب فيه الكفارة قال السرخسي وهو اختياري لكثرة البلوى وهكذا اختاره الشهيد وبه بقي انتهى
ولهذا قال السيد المحمدي المستفاد من عبارة الخلاصة آخر اثار الفتوى على وجوب الكفارة لا التغيير انتهى
(قوله وبه أي بالتغيير كان يفتي اسماعيل الزاهد الخ) فعلى هذا اختلاف النقل عن السرخسي فالشارح
نقل عنه الافناء بالتغيير وصاحب الخلاصة نقل عنه اختيار وجوب الكفارة من غير تغيير ويمكن دفع
المخالفة اذ ما في الخلاصة من وجوب الكفارة لا ينافي انه يخرج عن العهدة بإفناء ما التزمه وعليه فاسم
الاشارة من قوله رجح عن هذا يرجع لما ذكره أولا من قوله ولم تجز كفارة اليمين لما ذكره المروزي
من التغيير خلافا لما فهمه السيد المحمدي (قوله بر) لقوله عليه السلام من حلف وقال ان شاء الله بر
في يمينه الا انه لا بد من الاتصال لانه بعد الفراغ رجوع ولا رجوع في اليمين الا اذا كان انقطاعه لتنفس
او سعال ونحوه فانه لا يضر وظاهر كلام المصنف ان اليمين منعقدة الا انه لا حث عليه اصلا لعدم
الاطلاع على مشيئة الله تعالى وهذا قول أبي يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد التعليق بالمشيئة ابطال
وكذا كل ما يتعلق بالقول فالمشيئة المتصلة به ولو حكما تبطله كند وطلاق وعناق وقرار عبادة أو معاملة
وكذا سائر العقود سواء قصد الاستثناء أو لم يقصد له حكمه أو لم يعلم بخلاف المتعلق بالقلب كالنية
بحر وشرعية بلالية وهذا اذا كان القول بصيغة الاخبار فلو بالامر أو النهي كاعتقوا عبدي بعد موتي
ان شاء الله وبيع عبدي هذا ان شاء الله لم يصح الاستثناء در في الاول يبقى موصى له بالعتق وفي الثاني
يبقى وكلا يبيعه لكن قال المحمدي في حاشية الاشياء وظاهر اطلاق المصنف في الاقوال يشمل الاوامر
وفي ذلك خلاف قال في العمادية الاستثناء هل يعمل في الاوامر قيل يعمل وقيل لا وصرح بان ان شاء
الله في الصوم لطلب التوفيق فظاهره انه ليست فيه للاستثناء حتى يقال ان النية ليست من الاقوال
فلا تبطل بالاستثناء (تمت) روى ان محمدا بن اسحاق صاحب المغازي كان عند المنصور فكان
يقرأ عنده المغازي وأبو حنيفة كان حاضرا عنده فاراد ان يقرئ الخليفة عليه فقال ان الشيخ يخالف جدك
في الاستثناء المنفصل فقال له بلغ من قدرك ان تخالف جدي فقال ان هذا يبراد ان يفسد عليك

ويجب عليه الوفاء وان علقه بشرط
لا يبراد كونه كدخول الدار ونحوه
يتخير بين الكفارة وبين الوفاء بما
التزم وهو قول الشافعي في الجديد
وروى ان ابا حنيفة رجح الى هذا
القول قبل موته بسبعة أيام وشمس
بقي اسماعيل الزاهد يلى (ولو
الائمة السرخسي ومن تابعه بلخ ولو
وصل بمخالفه ان شاء الله) بان قال
والله لا فعل كذا ان شاء الله (بر)

ملكك لانه اذا حاز الاستثناء المنفصل فبارك الله لك في عهدك اذا فان الناس يباحونك ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم يحلفون ولا يحلفون فقال نعم ما قلت وغضب على محمد بن اسحاق وأخرجه من عنده وقال لابي حنيفة استر هذا على زبلي (قوله والمراد به عدم الانعقاد) لان فيه عدم الحنث كالبر فاطلق عليه زبلي (فروع) نذر ان يذبح ولده فعليه شاة لقصة التحليل والغاء الثاني والشافعي كندره بقتله ولما لو كان يذبح نفسه أو عبده وأوجب محمد الشاة ولو يذبح أبيه أو جده أو أمه لغا اجماعا لانهم ليسوا من كسبه ولو قال ان برأت من مرضي هذا ذبحت شاة أو على شاة اذ بها فبرأت لانه شيء لان الذبح ليس من جنسه فرض بل واجب كالضحية الا اذا زاد وانصدق بلحمها لان التصديق من جنسه فرض وهي الزكاة فتح وبحرف في من الدرر تناقض تنوير وشرحه واعلم ان النذر المعلق على شرط يد كونه لا يصح تعجيله قبل وجود شرطه تنوير فيما سبق بقي ان يقال ما سبق من تعليقه عدم اللزوم فيما اذا قال ان برأت من مرضي على ذبح شاة بان الذبح ليس من جنسه فرض فيقدان هدى المتعة والقران ليس بفرض

* (باب العيّن في الدخول والسكنى والخروج والايان وغير ذلك) *

من الركوب لما كان انعقاد العيّن للفعل أو الترك لم يكن بد من ذكر أنواع الأفعال فذكر في هذا الباب خمسة أفعال وقدم الدخول والسكنى لان أول ما يحتاج اليه الانسان المسكن الذي يدخل فيه ثم تتوارد عليه الأفعال نهر (قوله مبني على العرف) فلا حنث في لا يهدم بيتا بيت العنكبوت الا بالنية در عن الفتح والمراد عرف المخالف فان كان من أهل اللغة اعتبر فيه عرف أهلها وان لم يكن اعتبر عرف غيرهم وفي مشترك الاستعمال يعني بين أهل اللغة وأهل العرف تعتبر اللغة على انها العرف نهر وبحرف واعلم ان بناء الايمان على العرف مقيد بما اذا لم يكن له نية فان كانت واللفظ يحمله انعقدت العيّن باعتباره كذا في الفتح وفي البحر عن المحاموي المعتبر في الايمان الالفاظ دون الاغراض انتهى ولعله قضاء وما ذكره الكمال ديانة فلا مخالفة شربلالية وبتفرع على اعتبار الالفاظ دون الاغراض ما لو اغتاط على شخص خلف لا يشتري له شيئا بفلس فاشترى له بدرهم أو أكثر لا يحنث كمن حلف لا يخرج من الباب فخرج من السطح لان العبرة لعوم اللفظ الا في مسائل حلف لا يشتريه بعشرة حنث باحدى عشر بخلاف البيع تنوير وشرحه عن الاشياء ثم رأيت في الفهستائي ما نصه واعلم انه يرعى اللفظ والغرض في الايمان وقيل يرعى اللفظ لا الغرض وقيل هذا عند أبي يوسف واما عند الطرفين فيرعى الغرض انتهى (قوله على الحقيقة) يعني الاغوية در لان الحقيقة أحق بالارادة زبلي لكن قال السيد المحمدي وشيخنا ان مذهب الشافعي ليس كذلك بل الايمان عنده مبني على العرف انتهى واختلف النقل عن الامام أحمد فالعبي ذكروه مع الشافعي في انها مبني على الحقيقة وفي البحر ذكر انها عنده مبني على النية مطلقا وكذا في الدر قال شيخنا فيكون عن أحمد در وايتان انتهى والظاهر ان المراد من قوله في البحر مطلقا أي سواء كان ما نواه حقيقة أم لا (قوله وعندما لك على معاني كلام القرآن) لانه نزل على أصح اللغات وأفصحها قلنا ان غرض المخالف ما هو المعهود المتعارف عنده فيتعبد بغرضه ولهذا لو حلف لا يجلس على الفراش أو على البساط أو لا يستضيء بالسراج لا يحنث يجلسه على الارض ولا بالاستضاءة بالنفس زبلي (قوله لا يحنث بدخول الكعبة الخ) لان البيت عرفا ما أعد لليتوتة وهذه البقاع لم تكن لها وينبغي ان يحنث بالدخول في البيت المحرام والمسجدان نوى ذلك لان آيات القرآنية ناطقة باطلاق اسم البيت عليهما نهر (قوله والبيعة) بكسر الموحدة نهر وفي الغاية البيعة مع عبد النصارى والكنيسة لليهود قال القتيبي في تفسيره لهدمت صوامع للصبايين وبيع للنصارى وصلوات أي بيوت صلوات يعني كنائس لليهود ومساجد للمسلمين وفي الخلاصة عن الاصل حلف لا يسكن بيتا ولا نية له فسكن بيتا من شعرا وفسطاطا

والمراد به عدم الانعقاد أي لا يحنث أصلا
فلا يكون عينا
* (باب العيّن في الدخول والسكنى
والخروج والايان وغير ذلك) *
والأصل ان الالفاظ المستعملة في العيّن
منية على العرف عندنا وعند
الشافعي مبني على الحقيقة وعند
مالك على معاني كلام القرآن ان
بدخول الكعبة والتسجد والبيعة
وهو مع عبد النصارى (والكنيسة)
وهي مع عبد اليهود

أوخيمة لا يحنث ان كان المحالف من أهل المصر وان كان من أهل البادية يحنث شيخنا (قوله والدهليز) بكسر الدال ما بين الباب والدار فارسي معرب نهر (قوله وهو مسقف) ظاهره انه لو لم يكن مسقفا لم يحنث وليس كذلك لأن السقف وصف فالتقيده اتفاقا والمحصل كما في الشرنبلالية عن الكمال ان كل موضع اذا أغلق الباب صار داخل لا يمكنه الخروج من الدار وله سعة يصلح للبيتونة يحنث بدخوله انتهى وذكر قبل هذا ان ذكر السقف في الدهليز لاحاجة اليه وعزاه الى الكمال ثم قال فكذا في الصفة واعلم ان ما ذكره في الهداية من تصحيحه المحدث بدخول الصفة دون الدهليز وجري عليه صاحب الدرر متعقب ولهذا خالفه الكمال لان المعنى فيهما واحد (قوله وهو الساباط الذي يكون على باب الدار) مسقف له جذوع اطرافه على جدار الباب والاطراف الاخرى على جدار الجدار المقابل نهر (قوله ولا يكون فوقه بناء) عبارة القهستاني بلبناء فوقه أو مع بناء مفتحه الى الطريق كما في الهبط الخ ثم رأيت العلامة الواني أقر ما ذكره في الدرر مع زيادة قوله ولو كان فوقه بناء لا يقال له ساطلة (قوله وفي عرف أهل الكوفة يحنث في الصفة) لان صفاتهم كانت ذوات حوائط أربعة والظاهر من عرف ديار صاحب هذا المختصر انها لا تبنى على هيئة البيوت بل تبنى ذات حوائط ثلاثة فلا تكون يتأفلح هذا قال لا يحنث وقال في النهاية الأصح عندي انه يحنث لان البيت اسم لشيء مسقف مدخله من جانب واحد وهو مبنى للبيتونة فيه وهذا موجود في الصفة الا ان مدخلها أوسع من مدخل البيوت المعروفة فكان اسم البيت متنازلا ولا لها فيحنث بسكاها الا ان يكون نوى البيوت دون الصفاف فيسدين لانه خص العام ببنية زيلعي لكن لو أبدل سكاها بدخولها كان أولى شيخنا (قوله لا يحنث بدخولها خربة) لان البناء وصف وهو في الغائب معتبر بخلاف ما اذا كانت الدار مشارا اليها جوى والمراد بخربها ان تصير ساحة فاما اذا زال بعض حيطانها فينبغي ان يحنث في المنكر نهر الا اذا كان له نية بجر عن الفتح وظاهر اطلاقه عدم المحدث اذا نوى في القضاة والديانة قيد باليمين لانه لو وكله بشراء دار منكرة فاشترى دار خربة نفذ على الموكل لتعرفها من وجهه باعتبار بيان الثمن والمحلة والالم تصح الوكالة لتفاحش الجهالة وهي في اليمين منكرة من كل وجه فافترقا وأشار المصنف الى انه لو حلف لا يدخل هذا المسجد فهدم ثم دخله يحنث وهو مروي عن أبي يوسف وقول أبي يوسف هو مسجد وان لم يكن مبنيًا ويبقى بعد خرابه مسجد الى يوم القيامة هو المقتضى به ولو حلف لا يدخل هذا المسجد فزيد فيه فدخل تلك الزيادة لا يحنث لان اليمين وقعت على بقعة معينة بخلاف الحلف على عدم دخول مسجد بني فلان أو دار بني فلان والمسئلة بمحال فانه يحنث لانه علق يمينه على الاضائة وذلك موجود في الزيادة بجر واحترز بقوله وقول أبي يوسف هو المقتضى به من قول محمد بن ان المسجد اذا خرب واستغنى عنه فانه يعود الى ملك الباني أو ورثته كما في الاسعاف (قوله وفي هذه الدار يحنث بدخولها خربة) اختلف في تخريج هذه المسئلة فقبل اسم الدار لا يقع على العرصة قبل البناء وبعد ما بنيت تسمى دارا وحينئذ العرصة أصل في اطلاق هذه الاسماء والبناء بمنزلة الوصف والموصف في المعين غير معتبر جوى عن البرجندی (قوله وقال الفقيه أبو الليث ان كانت اليمين بالفارسية الخ) فالفرق بين المعرف والمنكر انما هو في العربية جوى عن البرجندی واعلم ان التفرقة بين المعرف والمنكر بالنسبة للدار اما البيت فلا فرق فيه بصر (قوله لا يحنث) لانها لم تبق دارا لا اعتراض اسم آخر عليه وكذا اذا غلب عليها الماء أو جعلت نهرًا فدخله قيد بالاشارة مع التسمية لانه لو أشار ولم يسم كما لو حلف لا يدخل هذه فانه يحنث بدخولها على أي صفة كانت دارا أو معبدا أو جاما أو بستانا لان اليمين عتبت على العين دون الاسم واليمين باقية بجر من الذخيرة (قوله كذا البيت الخ) قيد بالاشارة ايما الى يانه لا يحنث في المنكر بالاولى اما اذا انهدم فليس والى الاسم عنه حتى لو سقط السقف وبقيت حيطانه حنث بدخوله وجعل في البدائع هذا في المعين اما المنكر فلا حنث فيه لانه بمنزلة الصفة فله وهي في الحاضر لغو وفي الغائب معتبرا انتهى وفيه نظير بل لا فرق بين المنكر والمعرف حيث صلح لان ييات فيه واما اذا بنى

(والدهليز والاضلة والصفة) قال
مشايخنا هذا اذا كان الدهليز بهال
لو أغلق الباب بقي خارج البيت فان
لو أغلق الباب بقي داخل
كان يحنث لو أغلق الباب بقي داخل
كان يحنث وهو مسقف يجب ان يحنث
البيت وهو مسقف وهو الساباط الذي
وكذا الظلة بالضم وهو الساباط الذي
يكون على باب الدار ولا يكون فوقه
بناء وفي عرف أهل الكوفة يحنث
في الصفة (وفي دارا بدخولها خربة)
أي لو حلف ان لا يدخل دارا منكر
لا يحنث بدخولها حال كونها خربة
(و) ان حلف ان لا يدخل (في هذه
الدار يحنث) بدخولها خربة (وان)
كانت (بنيت دارا أخرى) مقامها
(بعد الانهدام) وقال الفقيه أبو الليث
ان كانت اليمين بالفارسية لا يحنث
في المنكر والمشار اليه الا بدخول
المنية كذا في شرح النظم (و) ان
جعلت (الدار المعينة) (بستانا أو نهرًا)
مسجدا أو جاما أو بيتا أو نهرًا
فدخله (لا) يحنث (كهذا البيت)
أي كما لا يحنث ان حلف ان لا يدخل
هذا البيت

بيتاً آخر ولو بنقض الأول فلان هذا المبنى غير البيت الذي منع نفسه من دخوله فهو وكذا إذا حلف لا يجلس
 على هذه الاسطوانة أو إلى هذه الحائط فهدم ثم بنى بنقضه لم يحنث لأن الحائط إذا هدم زال الاسم عنه
 وكذا الاسطوانة فبطلت اليمين وكذا لو حلف أن لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فكاتب به لا يحنث
 لأن غير المبرى لا يسمى قلباً بل انبواباً فإذا كسره زال الاسم فبطلت اليمين وكذا إذا حلف على مقص فكسره
 ثم أعاده لأن الاسم قد زال بالكسر وكذا كل سكن أو سيف كسر ثم أعيد بخلاف ما لو نزع سمهاً المقص
 ولم يكسر ثم أعيد فيه سمهاً آخر فإنه يحنث لأن الاسم لم يزل بزوال السمهاً وكذا أن نزع نصاب السكين
 وجعل عليه نصاباً آخر يحنث لأن السكين اسم للحديدة ولو حلف على قبض لا يلبسه أو قبضاً محشواً أو مبطناً
 أو جبة مبطنة أو محشوة أو قلنسوة أو خفين فنقض ذلك كله ثم أعيد يحنث لأن الاسم باق بعد النقص
 بخلاف ما لو حلف لا يركب هذه السفينة فنقضت ثم أهديت بذلك الخشب فركبها لا يحنث أو حلف لا يركب
 هذا السرج فنقضه ثم أعاده لا يحنث لأن الاسم بعد النقص بصر (قوله فهدم ثم دخل) الفرق بين الدار
 والبيت حيث يحنث بدخول الدار منه دمة ولا يحنث بدخول البيت منه دماً أن اسم الدار يطلق في العرف
 على المنهدمة واسم البيت لا يطلق على المنهدم حموى عن البرجندى (قوله أو بنى داراً أخرى) صوابه بيتاً
 آخر كما في العيني (قوله والواقف على السطح داخل) لأن السطح من الدار لا ترى أن المعتكف لا يفسد
 اعتكافه بالخروج إلى سطح المسجد فإذا حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها بأن توصل إليه من
 سطح آخر فإنه يحنث وقيل في عرفنا لا يحنث وما في المختصر قول المتقدمين ومقابله قول المتأخرين ووفق
 بينهما في الفتح يحمل ما في المختصر على ما إذا كان للسطح حضير وحمل مقابله على ما إذا لم يكن له حضير
 أي سائر بجر ومقتضاه أنه لو حلف لا يخرج منها فصعد إلى سطحها الذي لا حضير له أن يحنث والمسطور
 في الغاية أنه لا يحنث مطلقاً لأنه ليس بخارج ويؤيده ما في المحيط لو ارتقى إلى شجرة أغصانها خارج الدار
 يحنث لو سقط سقط في الطريق لم يحنث نهر والسطح معروف وهو من كل شيء أعلاه حموى عن الصحاح قيسد
 بالسطح لأنه لو حلف لا يدخل دار فلان فخر سرداباً تحت دار فلان أو قنطرة فدخل السرداب أو القنطرة
 لم يحنث لأنه لم يدخل ولو كان للقنطرة موضع مكشوف في الدار فإن كان كبيراً استقي منه أهل الدار فإذا بلغ
 ذلك الموضع حنث لأنه من الدار وإن لم ينتفع به أهل الدار لم يحنث لأنه ليس من مراق الدار ولا بعد داخله
 داخل الدار ولو اتخذ فلان سرداباً تحت داره وجعل بيوتاً وجعل لها أبواباً إلى الطريق فدخلها المحالف
 حنث لأن السرداب تحت الدار من بيوتها كذا في المحيط وأفاد ما طلاقه أنه لا فرق في المحلوف عليه بين
 أن يكون داراً أو بيتاً أو مسجداً فإن كان فوق المسجد مسكن فدخله لا يحنث لأنه ليس بمسجد كما في البدائع
 وأشار بقوله داخل إلى الاحتراز عما لو حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخلها من غير الباب لم يحنث
 لعدم الشرط وهو الدخول من الباب فإن نقب للدرباب أنخر فدخل يحنث لأنه عقد يمينته على الدخول من
 باب منسوب للدار وقد وجد الباب الحادث كذلك وإن عني به الأول يدين لأن لفظه يحتمله ولا يدين
 في القضاء لأنه خلاف الظاهر وإن عني الباب فقال لا أدخل من هذا الباب فدخل من باب آخر لا يحنث
 بجر (قوله والجدار) يعني الخاص ولهذا قال في البحر ولو كانت الحائط التي قام عليها مشتركة بينه وبين
 جاره لم يحنث كما في الظهيرية والحاصل أنه إذا حلف لا يدخل هذه الدار وأدار فلان فإنه يحنث بالوقوف
 على سطحها أو حائطها أو شجرة فيها أو عتبتها حيث كانت داخل الباب أو دهليزها أو صحنها أو كنيها
 أو ظلتها أو بستانها الذي في وسطها أو يحنث بدخولها على أي صفة كان المحالف راكياً أو ماشياً أو محملاً
 بأمره حافياً أو منتعلاً بشرط أن يكون مختاراً ولو دفعته الرمح أو وقعته في باب الدار فالصحيح أنه لا يحنث
 أن كان لا يستطيع الامتناع وإن كانت الدابة جوحاً فانفلتت وأدخلته في الدار وهو لا يستطيع إمساكها
 لا يحنث وإن أدخله إنسان مكرهاً فخرج منها ثم دخل مختاراً فالفتوى على أنه يحنث بجر عن الظهيرية
 وأعلم أن ما ذكره من أن الفتوى على أنه يحنث يحمل على القول بعدم انحلال اليمين فيما لو حلف لا يدخل

(فهدم) ثم دخل (أو بنى داراً
 أخرى) مقامها ثم دخل (والواقف
 على السطح) والجدار (داخل) حتى
 لو حلف أن لا يدخل هذا البيت
 فوقف على سطحه أو جداره حنث

فادخل مكرها أو ألقته الرمح فيها أو أدخلته الدابة ولم يسكن له قدرة على الامتناع وهو الصحيح نهر هن
 الدراية لكن سيأتي عن السيد أبي شجاع أنها فعل وهو رفق بالناس وأعلم أن المراد بالآراء على
 الدخول ما إذا حمله إنسان وأدخله أما إذا هدده حتى دخل بنفسه فإنه يحسن لوجود الفعل منه ولا فرق
 في حنثه لو حلف لا يدخل دار فلان بين أن يسكنها بالملك أو بالجار أو بالعارية إلا إذا استعارها ليأخذ
 فيها وإيجته نهر وفي المحيط حلف لا يدخل دار فلان وله دار يسكنها ودار غلة فدخل دار الغلة لا يحسن
 وفي الخانية حلف لا يدخل دار ابنته أو دار أمه وابنته أو أمه تسكن في بيت زوجها فدخل المحالف حنث
 ولو حلف على أولاد زوجته لا يدخلون بيته لا يحسن بدخول واحد لأنه جمع ليس فيه ألف واللام
 فكان كحلفه لا يكلم رجلا أو نساء حيث لا يحسن بالواحد بخلاف ما لو حلف لا أكلم الفقراء والمساكين
 أو الرجال فإنه يحسن بالواحد لأنه اسم جنس فالجمع المعروف بالألف واللام كالغفرد وغير المعروف على
 حقيقته ولا تأثير للاضافة وعدمها بدليل ما في الوقعات لوقال لا أكلم أخوة فلان وليس له إلا واحد فان
 كان يعلم يحسن إذا كلم ذلك الواحد لأنه ذكر الجمع وأراد الواحد وان لم يعلم لا يحسن لأنه لم يرد الواحد بغير
 العين على الجمع فهو صريح في أن الجمع المضاف كالنكر لكن في القصة أن أحسن إلى أقرائك فأنت
 طالق تطلق بالاحسان إلى واحد ولا يراد الجمع في عرفنا فيحتاج إلى الفرق إلا أن يدعى أن في العرف
 فرقا بحر وشل أبو نصر عن قال لا مرأته أن دخلت دار فلان مادام فلان فيها وقال ما كان فلان فيها
 فخرج فلان من الدار بأهله ومتاعه ثم عاد إليها ثم دخل المحالف الدار قال لا يحسن قال هشام قلت له إذا عاد
 إليها ليس أنه قد كان فيها قال لا يحسن لأنه حيث خرج منها لم يكن فيها قلت له وكذلك قوله لا أكلم فلانا
 مادام على هذا الثوب أو مازال على هذا الثوب فلونزعه ثم لبسه ثم كلمه قال محمد بن نم لا يحسن وفي مجموع
 النوازل ما يخالف هذا قال ولوقال إن كلمت ما كنت في هذه الدار فأمرأته كذا فخرج ثم عاد ثم كلمه حنث
 والفرق أنه يكون كون بعد كون ولا يكون ديمومة بعد ديمومة شيخنا عن فصول العمادي (قوله والختار
 أن لا يحسن أن كان المحالف من بلاد الجعم) لأنه لا يسمى داخل عرافدار (قوله وفي طاق الباب) أي
 باب الدار والطاق ما عطف من الابنية جوى عن المفتاح (قوله لا يحسن) لأن الباب لا حراز الدار وما
 فيها فلم يكن الخارج من الدار والمراد بطاق الباب عتبة بحيث إذا أغلق الباب كانت خارجه عنه وهي
 المسماة بأسكفة الباب بجر (قوله أو إحدى رجله) لأن الانفصال التام لا يكون إلا بالقدمين خلافا
 لما في كثير من الكتب أن استوى الجانبان أو كان الجانب الخارج أسفل لم يحسن وأن كان الجانب
 الداخل أسفل حنث وفي الظهيرية ولو أدخل رأسه إحدى قدميه حنث بجر (قوله ودوام الخ) والفرق
 أن كل ما يصح امتداده له دوام كالعود والقيام والنظر ونحوه وما لا يمتد له دوام كالدخول والخروج
 وأشار المصنف إلى أنه لو قال كلما ركبت فأنت طالق وهو ركاب ومكث ثلاث ساعات طلقت ثلاثا في كل
 ساعة طلقة بخلاف ما إذا لم يكن راكبا فركب فأنها تطلق واحدة ولا تطلق بالاستمرار وعلى هذا لو قال كلما
 ركبت هذه الدابة فله على أن تصدق بدهم ثم ركبها ودوام عليه فعليه درهم واحد ولو قال ذلك حالة
 الركوب لزمه في كل ساعة يمكنه النزول درهم قلت في عرفنا لا يحسن إلا ابتداء الفعل في الفصول كلها
 وإن لم ينو وعن أبي يوسف ما يدل عليه ولو حلف لا يدخلها غدا وهو فيها مكث حتى مضى الغد لم يحسن لأنه
 لم يدخلها فيه ولو نوى بالدخول الإقامة فيه حنث بجر (قوله وقال زفر يحسن) لوجود اللبس والركوب
 والسكنى بعد اليقين وإن قل وذلك كاف للحنث ولأن اليقين تعقد للبر ولا يمكن تحقيق البر إلا باستثناء هذه
 المدة فلا تدخل للضرورة لأن الشارع أمر بالبر ونهى عن الحنث بقوله تعالى واحفظوا أيمانكم وبقوله
 ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها فلم يستثن زمن البر لكان تكليفا بما ليس في الوسع فإن قيل اليقين كما
 تعقد للبر تعقد للحنث كما في قوله لا مسن السماء قلنا هناك بضاعت للبر حقيقة وإن لم يتصور
 عادة وإنما يحسن بعد انعقاده للجر عادة لأنها عقدت للحنث زبلي (قوله فكذلك أيا ما لم يحسن حتى يخرج الخ)

والختار أن لا يحسن أن كان المحالف
 من بلاد الجعم وعليه الفتوى وإن كان
 من بلاد العرب يحسن وهو جواب
 الأصل (و) أن وقف (في طاق
 الباب) بحيث لو أغلق الباب يكون
 داخل الحنث وأما إذا كان خارجا
 لا يحسن ولو أدخل رأسه أو إحدى
 رجله لم يحسن (ودوام اللبس والركوب
 عليه لم يحسن) ودوام الدخول
 والسكنى كالإشياء لا دوام الدخول
 حتى لو حلف لا يلبس هذه الدابة
 حتى لو لبسها أو لا يركب هذه الدار
 وهو لا يلبسها أو لا يسكن هذه الدار
 وهو لا يركبها أو لا يسكن هذه الدار
 وهو لا يسكنها أو لا يسكن هذه الدار
 في الحال لا يحسن وقال زفر يحسن
 ولو حلف أن لا يدخل هذه الدار وهو
 فيها مكث فيها أيا ما لم يحسن حتى يخرج
 ثم يدخل

ونظير المسئلة حلف لا يخرج وهو خارج لا يحنث حتى يدخل ثم يخرج وكذا لا يتزوج وهو متزوج أو لا يتطهر وهو متطهر فاستدام الطهارة أو النكاح لا يحنث بجر (قوله وهو المراد بدوام الدخول) أي المكث فيها أياما جوى (قوله والافالدخول لدوام له) اذ الدوام على الفعل لا يتصور حقيقة لان الدوام هو البقاء والفعل المحدث عرض والعرض مستحيل البقاء فيستحيل دوامه فكان المراد بالدوام تحدد أمثاله بجر (قوله ولو حلف ان لا يسكن الخ) لما كان بالاخذ في النقلة بمرز كرمعناها (قوله او المحلة) هي المسماة في عرفنا بالحارة والسكة كالحلة بجر (قوله واهله) الواو بمعنى اولان الحنث يحصل ببقاء احدهما من غير توقف عليهما فلو قال نويت التحول ببدني خاصة لم يصدق في القضاء ويدين بجر عن البدائع (قوله وهو يرد ان لا يعود اليها) قيد بذلك ليعلم حثه فيما اذا اراد العود ولم يكن له نية بالاولى (قوله بخلاف الحصر) او البلد حيث لا يتوقف البر على نقل المتاع والاهل فيمارى عن ابي يوسف لانه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا بخلاف الاول بجر لكن قال في النهر وفي عصرنا يعد ساكنا بترك اهله ومتاعه فلو خرج وحده ينبغي ان يحنث (قوله او القرية) اشار به الى ما في البحر عن الهداية من ان القرية بمنزلة المصر في الصحيح من الجواب (قوله وان كان وتدا) بكسر التاء افصح من فتحها قه متافى لان السكني ثبت بكل المتاع فتبقى بقاء شئ منه وهذا مذهب الامام واختلاف الترجيح فالغنية أبو الليث رجع قول الامام ورجع في الهداية قول محمد ومنهم من مرح بان الفتوى عليه كما في الفتح وصرح كثير كصاحب المحيط والفوائد الظهيرية والكافي بان الفتوى على قول أبي يوسف فقد اختلف الترجيح والافتاء بمذهب الامام اولى لانه احوط وان كان غيره ارفق ويتفرع على كون السكني تبقى بقاء اليسير من المتاع عنده انه لو انتقل المودع وترك الوديعة لا خير في المنزل المنتقل عنه لا يضمن وعندهما يضمن ذكره الرازي بجر ولا يخفى ما فيه من التفريط في المحفظ (قوله وعند محمد الخ) في الشر نبلا لية عن البرهان هو اصح ما يفتي به من الصحيحين (قوله ومشايخنا قالوا الخ) هذا تعييد لا طلاق الحنث عند الامام ببقاء القليل من المتاع يعني ما ذكر من انه يحنث ببقاء القليل عند الامام ليس على اطلاقه بل قيده المشايخ بما اذا كان ذلك الباقي مما يقصده بالسكني (قوله فاما الاهل الخ) والمراد بالاهل زوجته وأولاده الذين معه وكل من كان يابوهم لخدمته والقيام بأمره بجر عن البدائع (قوله بلا تأخير) واعلم انه انما يحنث بتأخير ساعة ان أمكنه النقل فيها فاما اذا لم يقدر بأن دخل الليل وخاف من لص أو منع من ذي شوكة أو لم يجد ما ينتقل اليه أو غلق عليه الباب فلم يقدر على فتحه أو كان شر يفا واضعفا عن حمل المتاع بنفسه ولم يجد من ينقله لم يحنث ويلحق ذلك الوقت بالعدم للضرورة وقولنا وخاف من لص انما هو قيد في الرجل اذ وجود الليل كاف في حق المرأة حتى لو قال لها ليلا ن سكت هذه الدار فانت طالق عذرت حتى تصبح لانها في معنى المكره بخلاف الرجل لانه لا يضاف هو المختار وينبغي في ديارنا ان يكون وجود الليل عذرا في حق الرجل أيضا اذا كان يخشى من مصادفة الوالى او اتباعه بخلاف ما اذا قال ان لم أخرج من هذا المنزل اليوم فمرأته طالق فقيد ومنع عن الخروج أو قال لا مرأته ان لم تحيى الليلة الى البيت فانت طالق فنعما والها حيث تطلق فيهما هو الصحيح والفرق ان شرط الحنث في هذه المسئلة هو الفعل وهو السكني وهو مكره فيه وللا كراهة تأثير في اعدام الفعل والشرط في تلك المسئلة عدم الفعل ولا اثر للا كراهة في ابطال العدم بجر (قوله واذا انتقل الى السكة الخ) ظاهرا لاطلاقه انه لا فرق بين كور الدار ملكا أو مستأجرة وسيأتى عن شرح السيد ما يخالفه حموى (قوله لا يبر) كذا في الهداية ودليله في الزيادة من خرج بعباله من مصر فلم يتخذوطنا آخر يبقى وطنه الاول في حق الصلاة كذا هذا انتهى وفي الفتح واطلاق عدم الحنث أوجه وكون وطنه باقيا في حق اتمام الصلاة مالم يستوطن غيره لا يستلزم تسميته ساكنا عرفا بذلك المكان انتهى وفي الظهيرية والصحيح انه يحنث مالم يتخذ مسكنا آخر بجر وفيه لو كان له في الدار زوجة براودها الخروج فأبى ولم يقدر على انراجها فانه لا يحنث ببقائها (قوله وان كان في طلب مسكن آخر فترك الامتعة الخ) وكذا البقي هو فيها أياما

وهو المراد بدوام الدخول والا
فالدخول لدوام له فكيف يستقيم
قوله لدوام الدخول وقال الشافعي
يحنث ولو حلف ان (لا يسكن هذه
الدار أو البيت او المحلة فخرج) منها
(وبقى متاعه واهله) وهو هو يريد
ان لا يعود اليها (حنث بخلاف) ملو
حلف ان لا يسكن في هذه (المصر)
أو القرية فخرج بنفسه وترك اهله
ومتاعه فانه لا يحنث قوله حث أي
حنث مطلقا سواء بقي من متاعه قليل
أو كثير وان كان وقد اعند أبي حنيفة
وعند أبي يوسف ان نقل السكني الى
لا يحنث وان نقل الاقل يحنث وعليه
الفتوى وعند محمد ان نقل الى
المسكن الثاني ما يتأق له السكني به
لم يحنث ومشايخنا قالوا هذا اذا كان
الباقي مما يقصده بالسكني فاما ان
بقي مكنسة أو ورد أو قطعة حصير
لا يبقى ساكنا فلا يحنث وهذا
الاختلاف في نقل الامتعة فاما الاهل
فلا بد من نقل الكل باختلاف
وينبغي ان ينتقل الى منزل آخر بلا
تأخير حتى يبر واذا انتقل الى السكة
أو الى مسجد قالوا لا يبر وان كان
في طلب مسكن آخر فترك الامتعة
فهي لا يحنث في الصحيح اذ لم يفرط
في الطلب وهذا اذا كان المخالف
ذاعمال فان كان في عيال غيره أو كان
ابنا كبيرا يسكن مع ابيه أو كانت
امراة لا يحنث بترك المتاع لان المعتبر
هنا مسكنه فقط

وهذا اذا كان بالعربية فاما اذا قال
بالفارسية من بدين خانه
اندر بناسم

(معاني الكلمات الفارسية)
من بدين خانه اندر بناسم
انا في هذه الدار فيما ما اكون
اما لا اكون في هذه الدار اى لا اسكنها

فخرج بنفسه بغرم ان لا يعود
لا يحنث وان خرج به - نزم ان يعود
حنث قال الفقيه ابو الليث في الدار
المستأجرة اذا سلم الدار الى
صاحبها بر في يمنة وان كان
هو والتساع في السنة او المسجد
كنا في نزع السيد ولوحلف
(لا يخرج) من المسجد (فخرج)
الحالف حال كونه (محمولا) ملتبسا
(بأمره حنث) ولوحلف ان لا يخرج
فخرج محمولا (برضا لا بأمره) وان خرج
مكرها لا يحنث (كلا يخرج) اى كما
لا يحنث لو حلف ان لا يخرج من داره
(الا الى جنازة فخرج) منها (البرائى) ان
الحارج (الى حاجة) اخرى وقال
بعض مشايخنا ان اخرج برضا قلبه
لا بأمره يحنث ولا يصح الا قول ولوحلف
(لا يخرج) ولا يذهب الى مكة فخرج
من بيته حال كونه (بريده) اسم
رجوع) من غير وصول اليها
(حنث) واعلم انه يشترط للحنث
ان يجاوز عمران مصره الى نية
الخروج الى مكة حتى لو رجع قبل
ان يجاوز عمران مصره لا يحنث
وان كان على هذه الية

بطلب منزلا آخر واخرج واشتغل بطلب دار اخرى لنقل الابل والتساع او خرج لطلب دابة لينقل عليها
المتاع فلم يجد اياها لم يحنث وكذلك كانت امتعه كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه وهو بمنزلة من يستكرى دابة
فلم يستكرى يحنث بجر (قوله وهذا اذا كان بالعربية) فتلخص من كلامه ان حنثه بترك متاعه وأهله
مقيد بقيود ان تكون بمنه بالعربية وان يكون الحالف مستقلا بالسكنى وان لا يكون الترك لطلب منزل
اذ لم يفرط في الطلب شيئا (قوله اذ لم يفرط الى صاحبها) استحسن هذا التمهيل في البحر ومال في
الفتح الى اطلاق عدم الحنث بمعنى سلم المتباج أولا وعلمه بأن العرف بعده غير ساكن (قوله ولو حلف
لا يخرج من المسجد الخ) وفي البدائع الخروج من الدور المسكونة ان يخرج الحالف بنفسه ومتاعه
وعياله كما اذا حلف لا يسكن ومن البلدان والقري ان يخرج بدنه وخاصته وعلى هذا من صور المسئلة
في البيت يحمل كلامه على ان الحالف كان نبالا في السكنى كما مرهروا بالبلدان بالضم كدكران
شيئا (قوله لا يخرج فان خرج الخ) وهذا الحكم لا يختص بالحلف على الخروج لانه لو حلف لا يدخل
فادخل محمولا بامر حنث وبرضاه لا بأمره أو مكرها لا بجر (قوله حنث) لان فعل الأمر يضاف اليه
(قوله أو اخرج مكرها) بأن جملة اتساع وانخرجه كارهه لذلك اما اذا توعد فخرج بنفسه حنث ما عرف
ان الاكراه بهذا المعنى لا يعدم الفعل عندنا وقتئذ ترجع ان اليمين لا تفعل وقال السيد بن شجاع تفعل
وهو ارفق بالناس واثرا لخلاف يظهر فيما لو دخل بعد هذا الانحراج فعلى ارجح بحث لا على مقابلة نهر وفتح
والصواب ان يقال ان اثر الخلاف يظهر فيما لو دخل بعد هذا الانحراج ثم خرج لان اليمين على الخروج
فلا يحنث الا بالخروج ثانيا بعد مدخل بجر واعلم ان صاحب البحر في فتاويه أفتى باخلافها اخذا
يقول ابن شجاع بقى ان ما سبق من انه اذا توعد فخرج بنفسه حنث حكمه القهستاني بقل ونصه خرج
بقدمه للتهديد لم يحنث وقيل يحنث كما في المحيط انتهى (قوله لا يحنث) اما عدم الحنث فيما لو اخرج مكرها
فأما ما في وأما فيما اذا اخرج راضيا لا بأمره وعلى الصحيح كما سلكه الشارح لان الفعل انما ينتقل بالامر
ولم يوجد (قوله كلا يخرج الا الى جنازة) وأفاد في المحيط انه يكفي في قصد الخروج الى الجنازة الانفصال
من باب الدار لانه بذلك يعد خارجا انتهى سواء مشى معها او صلى عليها أو لا نهر (قوله اى كما لا يحنث لو حلف
ان لا يخرج الخ) لان الموجود هو الخروج المستثنى والمضى بعد ذلك ليس بخروج لان الخروج عبارة
عن الانفصال من داخل والبيان الى حاجة اخرى عبارة عن الوصول فتغايروا فلا يحنث زيلبي (قوله فالى
بعض مشايخنا ان اخرج برضا قلبه لا بأمره يحنث الخ) هذا يتعلق بما لو حلف ان لا يخرج فان خرج محمولا برضاه
لا بأمره ولو قدمه على قوله كلا يخرج الا الى جنازة كان أولى (قوله لا يخرج أولا يذهب الخ) لم أر من
صرح بلفظ الروح وهو كثير في كلام المصريين وقد قال الازهرى الروح الذهاب سواء كان أول الليل
أو آخره أو في الليل قال النووي وهذا هو الصواب انتهى فملى هذا اذا حلف لا يروح الى كذا فهو بمعنى
الخروج بجزوته عقبه في الشر نبلاية بأن الدليل خاص بالذهاب ليس بالاول والمذمى أعم فينبغي ان يمتنع على
العرف الخ وفيه نظر اذ ليس في الدليل ما يقتضى التخصيص بالليل (قوله ثم رجع) ظاهره انه يشترط
لحنثه رجوعه وليس كذلك لانه يحنث بالخروج على قصدها سواء رجع أم لم يرجع الا ان يراد به العود
عن ارادته اياها وهذا اداق بما اذا قصد غير هانهر والظاهر ان يقال تقييده بالرجوع ليعلم حنثه عند عدم
رجوعه بالاولى (قوله واعلم انه يشترط للحنث الخ) ولو كان بينه وبين الحلو فليعلم حنثه عند عدم
شر نبلاية عن البحر وأقول الذي في البحر عن الفتح لو لم يكن بينه وبينها مدة السفر ينبغى ان يحنث بمجرد
انفصاله من الداخل انتهى وانما هانهر قوله في الشر نبلاية ولو كان بينه وبين الحلو فليعلم حنثه عند عدم
واصلابا قبله بل سقط جواب الشرط وهو قوله لا يشترط لحنثه بما ورة الهانهر دل على ذلك هانهر والبحر
ومن هنا يعلم ما وقع لبعضهم في هذا المقام (قوله على نية الخروج الى مكة) كأنه ضمن لفظ اخرج
أسافر للعلم بأن المضى اليها سفر والفرق بين الخروج الى مكة حيث لا يحنث الا بمسألة لوزة الهانهر بخلاف

الخروج الى الجحيزة حيث لا يشترط فيه ذلك ان الخروج الى مكة سفر ولا سفر قبل مجاوزة العران (قوله
والذهاب كالمخرج في الصحيح) وهذا اذا لم يكن له نية وأما اذا نوى أحدهما فهو على ما نوى لانه نوى ما يحتمله
لفظه زيلبي (قوله وقيل لا يحسن ما لم يدخلها) لقوله تعالى اذهب الى فرعون والمراد الايمان وجه الاول
انه بمنزلة الخروج يقال ذهب الى مكة بمعنى خرج اذا زال عن مكانه فلا يقتضي الوصول ولهذا صح ان يقال
ذهب الى مكة قبل الوصول اليها كما يقال خرج الى مكة بخلاف الايمان زيلبي ثم في الخروج والذهاب
تشرط النية عند الانفصال للحنث وفي الايمان لا يشترط بل اذا وصل اليها يحسن نوى أوليها لان الخروج
متنوع يحتمل الخروج اليها والى غيرها وكذا الذهاب فلا بد من النية عند ذلك كالمخرج الى الجحيزة
بمختلف الايمان لان الوصول غير متنوع وفي البحر عر الذخيرة حلفان لا تاتي امراته عرس فلان
فذهبت قبل العرس وكانت ثمة حتى مضى العرس لا يحسن لانها ماتت العرس بل العرس اناها انتهى
(قوله حلف لياثيه) هو على ان ياتي منزله أو حانوته لقيه أو لم يلقه وان في مسجده لم يحسن بجر (قوله فلم
بانه حتى مات حنث) واصل هذا الحالف في اليمين المعلقة لا يحسن مادام الحالف والمخوف عليه قائمين
لتصورا لبر فاذا مات أحدهما فانه يحسن كذا في الغاية وهذا ظهران الضمير في قوله حتى مات يعود الى
أحدهما أيهما كان لانه خاص بالحالف كما هو المتبادر من العبارة وقيد باليمين المطلقة لانها لو كانت
مقيدة كقوله ان لم أدخل هذه الدار اليوم فعبدى حرقان الحنث معلق بأمر الوقت حتى اذا مات الحالف
قبل خروج الوقت ولم يدخل لا يحسن وأما اذا مضى الوقت قبل دخوله وهو حي عتق العبد بمرور وقيد بقوله
حتى مات لانه لو ارتد وتحقق بدرا الحرب لا يحسن وان كان ذلك موتا حكما لبطالان يمينه بالله تعالى
بجهد الردة كما مر نهر (قوله أي حصة أسباب الايمان) أي تهيئه لا ارادة الفعل على وجه الاختيار
لمخرج الممنوع وينبغي انما اذا نسي اليمين لا يحسن لان النسيان مانع وكذا الوجن فلم يأت به حتى مضى الغد
بجر (قوله وسلامة الآلات) أي الجوارح فالمرضى ليس بمستطيع نهر (قوله وارتفع الموانع) كذا
ذكره الزيلبي وتعقبه في النهر بان ذكره بعد قوله سلامة الأسباب والآلات - شؤ (قوله لا قضاء) وقيل
يصدق قضاء أيضا لانه نوى حقيقته اذا سم الاستطاعة يطلق بالاشتراك عليهم ما ورد بانه وان كان مشركا
الا انه تعورى استعماله عند المطلاق عن القرينة للعنى الاول فصار ظاهرا فيه فلا يصدق القضاء في
خلافه شريطة لالية عن الفتح وفي الزيلبي واذا نوى استطاعة الفعل لا يتصور حنثه أبدا لانها لا تنسب
الفعل انتهى (قوله شرط الاذن لكل خروج) لان معناه لا يخرج الى اخره جاملصقا باذن والمستثنى منه
نكرة في سياق النفي فافاد العموم فاذا خرج منها بعض بقي ما عداه على حكم النفي فلو قال عذبت الاذن مرة
يصدق ميانة وقضاء عنه أبي حنيفة ومحمد وأحدى الروايتين عن أبي يوسف وعنه انه لا يصدق في القضاء
وعليه الفتوى جوي عن البرجندى ويشترط ان لا يكون الخروج لوقوع غرق أو حرق غالب فان كان لم
يحسن ثم اذا حنث بخروجها مرة بغير اذن لا يحسن بخروجها مرة أخرى اعد ما يوجب التكرار وانحلت
اليمين بالاول كما في الظهيرية وطريق اسقاط هذا الاذن ان يقول كلما اردت الخروج فقد اذنت لك
ولو نهاها عنه بعد ذلك لم يعمل نية عند أبي يوسف خلافا لمحمد وبه أخذوا بالفضل واجمعوا أنه لو اذن لها في
خروجها ثم نهاها عن تلك المخرجة فان نية يعمل ولو اذن لها ثم قال كلما نيتك فقد اذنت لك فنهاها لم
يعمل نية وان لا تقوم قرينة على عدمه حتى لو قال لها في غضب ان نوى التهديد لم يكن اذنا وفي
الخطاط حلفه ثلاثة ان لا يخرج من بخاري الا باذنهم فمن أحدهم لا يخرج وامات أحد الثلاثة فخرج لم
يحسن لانه ذهب الاذن الذي وقعت عليه اليمين ولو قال الا باذن فلان فمات المخوف عليه بطلت اليمين
عندها خلافا لابي يوسف ويشترط في اذنه لها ان تجمعها فلو غير مجموع لم يكن اذنا قيل هذا قولها وعند
ابي يوسف وزفر يكون اذنا والعصم انه على قولها أيضا لا يكون الا بالسمعاع والعهم فلو اذن لها بانعربية
ولا عهد لها بها فخرجت حنث نهر بخلاف لا يخرج الا بعلمه فخرجت وهو برها فنهها لم يحسن ولو اذن لها

والذهاب كالمخرج في الصحيح وقيل
لا يحسن فيه ما لم يدخلها (وفي لا ياتيها)
أي فيما اذا حلف ان لا ياتي مكة
(لا يحسن ما لم يدخلها ولو حلف ان لا ياتي مكة)
أي فلانا (فلم يأتها حتى مات حنث في)
آخر جر من اجزاء (حياته) حلف
(لا ياتيها) غدا (ان استطاع)
استطاعة العدة) أي حصة اسباب
الايمان وسلامة الآلات وارتفاع
الموانع حتى لو لم يمنع عنه مانع من مرض
أو سلطان أو عارض آخر فلم يأت حنث
(وان نوى) بها (القدرة) الحقيقة التي
يحسنها الله سبحانه للعبد حالة الفعل
مقارنة له عند اهل السنة (دين) أي
صدق ديانته فيما بينه وبين الله
سبحانه وتعالى لا قضاء حلف (لا يخرج)
امرانه (الا باذن شرط) الاذن (لكل)

نخرج

بالمخرج فخرجت بغير علمه لا يحنث وإن لم يأذن لها فخرجت وهو يراها لا يحنث أيضا بصره عن الظهيرة
وتقييده بالمنع في قوله بخلاف لا يخرج إلا بعلمه فخرجت وهو يراها فخرجت الخ يعلم عدم الحنث عند عدم
المنع منه بالاولى (قوله حتى لو أذن لها مرة فخرجت الخ) ولولا كنس الباب نهر (قوله فخرجت مرة
أخرى بلاذن حنث) بشرط بقاء النكاح حتى لو أبانها ثم تزوجها فخرجت بلاذن لم تطلق وإن كان زوال
الملك لا يبطل اليمين لأنهم لم تنقذ إلا على مدة بقاء النكاح نهر عن الفقيه قال الزبلي وهذا صحيح إذا كانت
الزوجة قائمة وقت اليمين أما إذا قال ذلك لاجنبي أو لاجنبيه بأن قال إن خرجت إلا بأذن فعبدي حر
أو امرأتى طالق فينبغي أن يصح ولا يتقيد بشي انتهى قال في النهر وفيه تأمل (قوله بخلاف إلا أن وحتى)
لأن كلمة حتى للغاية فتنتهي اليمين بها وكلمة أن محمولة عليها والرضا والامر كالأذن زبلي وهذه المسئلة
تستدعي الفرق بين المصدر الصريح والمنسبك حموي (قوله ثم خرجت بعده بلاذن لم يحنث) ولو نوى
التعدد بقوله إلا أن آذن لك صدق قضاءه لأنه محتمل كلامه وفيه تشديد على نفسه لأن كلمة إن وما دخلت
عليه بتأويل المصدر فتكون الباء فيه مقدرة فيصير كأنه قال إلا بأن آذن لك بخلاف العكس وهو ما إذا
نوى الأذن مرة بقوله إلا بأذن في حيث لا يصدق قضاءه لأنه نوى التخفيف على نفسه زبلي (قوله تقييد
الحلف به) لأن القرينة الحالية دلت على أن المراد ردها عن تلك المخرجة أو الضربة عرفا حموي عن
البرجندي ومعه ما لو طلب جاعها فابت فقال إن لم تدخل معي البيت فانت كذا فدخلت بعد سكون
شهوته حنث (قوله لا ريث فيها) بالشاء المثلثة في المصباح راثر يشا من باب ضرب أبطأ واسترته
استبطأته انتهى فعلى هذا عطف ولا يثبت عطف تفسير (قوله أي من ساعته) سئل السغدي بماذا يقدر
الغور قال بساعة واستدل بما ذكر في الجامع الصغير أراد أن يخرج فقال الزوج إن خرجت فعادت
وجلست وخرجت بعد ذلك بساعة لا يحنث حموي عن البرجندي وفي البحر طول المشاحة لا يقطع الغورية
وكذا الاشتغال بصلاة المكتوبة والوصوء لها ولا يشترط لعدم حنثه إذا خرجت بعد ساعة تضر تلك الهيئة
الحاصلة مع ارادة الخروج أشار إليه في فتح القدير حيث قال امرأة تهيأت للخروج فحلف لا يخرج فإذا
جلست ساعة ثم خرجت لا يحنث لأن قصده منعها عن الخروج الذي تهيأت له فكأنه قال إن خرجت
الساعة وهذا إذا لم يكن له نية فاذا نوى شيئا عمل به شره بلائيه (قوله وتقدر أبو حنيفة الخ) وكان العلماء
قبل أبي حنيفة يقولون اليمين إما مؤبدة كذا يفعل أو مؤقتة كذا يفعل كذا اليوم فخرج أبو حنيفة قسما
نأثا وهو المؤقتة معنى المعلقة لفظا وإنما أخذ من حديث جابر وابنه حين دعيا إلى نصرته رجل خلفا
إن لا ينصراه ثم نصره بعد ذلك ولم يحنثا حموي عن البرجندي (قوله ولم يسبقه أحد إليها) لا في تسميتها
ولا في حركتها ولم يخالفه أحد فالناس كلهم عيال أبي حنيفة بجر (قوله فذهب إلى منزله فتغدى لم
يحنث) هذا إذا قصر على الجواب بقوله إن تغديت فعبدي حراما لو قال إن تغديت اليوم أو معك فعبدي
حر فتغدى في بيته أو معه في وقت آخر يحنث لأنه زاد على الجواب فيكون مبتدئا ولا يقال إن موسى عليه
السلام زاد في الجواب حين سئل عن العصا ولم يكن مبتدئا لأننا نقول لماسئل بما وهي تقع على ذات مالا
يعقل والصفات فاشتبه عليه الأمر فجاب بهما حتى يكون مجيبا عن أيهما كان زبلي ثم أعلم أن التقييد
نارة يثبت صريحا وتارة يثبت دلالة والدلالة نوعان دلالة لفظية ودلالة حالية فدلالة اللفظ كما إذا حلف
لا يدخل على فلان تقيد بحياته المحلوف عليه والدلالة الحالية كالذي ذكره المصنف وفي المحيط أصله أن
الحالف متى أعقب الفعل فعلا يعرف العطف وهو الفاء أو الواو فإن كان الفعل الثاني في العادة يفعل
على فور الأول ولم يفعل حنث وإن لم يمكن يفعل لا يحنث ما لم يمت وإن ذكر الفعل الثاني بحرف الشرط
أو التراخي وهو ثم فهو على الأولان المشروط لا يتحقق إلا بعد وجود شرطه بصر (قوله ومركب عبده الخ)
ليس المراد كل ما يركب بل خصوص ما يركب في العرف من الفرس ونحوه حتى لو ركب فيلاً أو بعيرا
أو آدميا لا يحنث إلا بالنية ولو حلف لا يركب فرسا لا يحنث بالبرذون وكذا عكسه بخلاف الخيل فإنه ينتظم

حتى لو أذن لها مرة فخرجت مرة أخرى
بلاذن حنث (بخلاف ما لو حلف
لا يخرجني إلا أن) آذن لك (وحتى)
إن آذن لك فاذن لها مرة فخرجت (ولو)
ثم خرجت بعده بلاذن لم يحنث (ولو)
أرادت المرأة (المخرج قال الزوج
أرادت) فانت طالق (أو) أراد
(إن خرجت) فانت طالق (فعبدي
ضرب العبد فقال إن ضربت فعبدي
(تقيد) الحلف به) أي بذلك
حر (أو الضرب حتى لو مكن
المخرج أو الضرب حتى لا يحنث
ساعة ثم خرجت أو ضربت فانت
وهذه بين الغور ما أخوذة من فارت
القدر إذا غلت فاستعبر للمرعة ثم
سميت به الحالة التي لا ريث فيها ولا يثبت
ويقال جاء فلان من فوره أي من
ساعته وتقدر أبو حنيفة بالخوارزمي
يسبقه أحد إليها (كاجلس) أي كما
تقيد الحلف بالغداة المعين فيما إذا قال
لرجل اجلس (فتغدى عندى فقال إن
تغديت فعبدي حر فذهب إلى منزله
فتغدى لم يحنث وقال الشافعي وزفر
يحنث (ومركب عبده كركبه في الحنث
إن نوى) المحال أنه (لا دين به)
أصلا أو يكون دين ولكن لم يستغفر

الكل وهذا اذا كانت اليمين بالعربية فلو كانت بالفارسية بحث بكل حال ولو حلف لا يركب دابة فحمل على الدابة مكرها لا يحنث ولو حلف لا يركب مركبا فركب سفينة أو جملا أو دابة - نث ولو آدميا يذبحني ان لا يحنث بحرقا في الفتح وينبغي ان المحالف لو كان من البدوان تنعقد على الجمال أيضا بلانية لان ركوبه معتاد لهم وكذا اذا كان حضريا جاللا نهرقفت وكذا لو كان مسافرا للرحل وان لم يكن بدويا ولا جاللا (قوله حتى لو حلف ان لا يركب دابة فلان الخ) ههنا صور اربع الاولى ان يكون عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه فلا يحنث لان هذا المركب ليس له الثانية ان لا يكون عليه دين مستغرق ولكن نوى بركب فلان مركبه الخاص به فلا يحنث الثالثة ان لا يكون عليه دين ولم ينو مركب العبد فلا يحنث لان الملك وان كان لفلان لكن يضاف الى العبد عرفا فاختلت الاضافة الى المولى فبدون النية لا يتناول اللفظ الرابعة اذا لم يكن على العبد دين مستغرق ونوى مركب العبد فانه يحنث بركوبه جوى عن البرجندى (قوله فركب دابة عبدا ماذون له) تقييده بالمأذون له لا للاحتراز عن المكاتب بل لانه المختلف فيه اما المكاتب فلا خلاف في عدم الحنث بركوب دابته كما يستفاد ذلك مما ساقى في كلام الشارح (قوله لم يحنث نوى أولم ينو) لانه اذا كان عليه دين مستغرق لا يملك المولى ما في يده عبده حتى لا يعق بعتقه فلا يدخل تحت اليمين نوى أولم ينو وفيما اذا لم يكن عليه دين مستغرق يملك ما في يده لكنه يضاف الى العبد عرفا وشرعا فتمتثل الاضافة الى المولى فلا بد من النية زيلعي واعلم ان المراد من قوله لا يعق بعتقه عبد عبده واما نفس العبد المأذون المدين فانه يعق بعتق مولاه ويضمن قيمته للغرماء وسيجي في بابيه شيخنا (قوله بخلاف عدم دين وعدم دين مستغرق) لو اقتصر على الثاني لا غناه عن الاول اذ عدم الدين المستغرق صادق بهما معا بان لا يكون عليه دين أصلا او كان ولم يكن مستغرقا (قوله هذا عند ابي حنيفة) قال في البرهان على هذا الخلاف دخول عبيد ماذون في حكم حررت عبيدي شرئلا لية وقال في البحر فظير هذا الاختلاف ما لو قال كل مملوك لي حرف عند ابي يوسف لا يدخل عبيد عبده التابع بالنية سواء كان على العبد دين أولا وعند محمد عتقوا نواهم أولا كان عليه دين أم لا وعند ابي حنيفة ان لم يكن عليه دين عتقوا اذا نواهم والا فلا وان كان على العبد دين لم يعتقوا وان نواهم انتهى واعلم ان المراد بالدين هو المستغرق (قوله وعند ابي يوسف الخ) لان استغراق كسبه بالدين لا يمنع ثبوت الملك للمولى الا أنه تشترط النية لا اختلال الاضافة فلو لم ينو لا يحنث جوى عن البرجندى (قوله وعند محمد الخ) اذا العبد وما في يده ملك لسيدته والدين لا يمنع من ثبوت الملك للمولى في كسبه جوى عن البرجندى

(باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام) *

ذكر الاكل والشرب بعد المحر وج لانه انما يراد منه غالب التحصيل ما به بقاء البنية من الماء كقول والمشروب ولا خفاء في احتياجه الى اللبس والكلام فلا جرم ان ذكرهما بعده ثم الاكل اصال ما يتأتى فيه المضغ الى المجوف وان ابتلعه بلامضغ كالحبز ونحوه فلو حلف لا ياكل بيضا فابتلعهها حنث ولو حلف لا ياكل صنبا فابتلع ماء فقط لم يحنث لان هذا ليس بأكل ولا يشرب ولو عصره واكل قشره حنث كذا في البدائع والذوق اصال الشيء الى فيه لاستبانه طعمه وقيل الاكل عمل الشفاء والحلق والذوق عمل الشفاء دون الحلق والابتلاع عمل الحلق فقط والمص عمل اللهاء واعلم ان كل اكل ذوق ولا عكس فيبينهما من النسب العموم المطلق وهذا ظاهر على الثاني اما على الاول فيبينهما عموم وخصوص من وجه لان عمل الغم ليس معتبرا في مفهومه فيجتمعان في اصال ما يشتم وينفرد الذوق فيما لم يوصل والاكل فيما ابتلع بلامضغ جوى وفيه نظر يعلم بمراجعة النهر ومقتضى عدم الحنث بالابتلاع ماء العنب في حلفه لا يأكله عدم الحنث ايضا في حلفه لا يأكل سكر اخضه وابتلع ماء وبه صرح في البحر معللا بعدم وجود الاكل لانه مما لا يحنث

المضغ وعزاه للإمام محمد وعزاه في النهر إلى الخمانية وتهذيب القلاني لكن قال وفي عرفنا بحث وفي
 الخلاصة لوعني بالذوق الاكل لم يدين في القضاء الا اذا تقدم ما يدل عليه كتغذي فلف ان لا يذوق
 معه طعاما ولا شربا فهذا على الاكل والشرب انتهى وفي الدرر لم يخصص للصلاة لا بحث الخ يعني اذا كانت
 يمينه على عدم ذوق الماء فتتضمن الصلاة (قوله أو الكرم) لوقال مثلا لكان اخضر واشمل جوى
 (قوله حنت بمرها) لانه اضاف اليمين الى ما لا يؤكل فتصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فجازت
 الاستعارة زيلجى والتمر بالمثلثة ما يخرج منها حيث لم يتغير بصنعة فلا بحث بالنبيذ والنخل والناطف
 واللبس المطبوخ وقيد بما لا تؤكل عينه لانه لو حلف على ما تؤكل عينه كذه الشاة أو هذا العنب
 انصرف اليمين الى اللحم والعنب دون اللبن والزبد والعصير فان قلت ورق الكرم مما يؤكل عرفا فينبى
 ان تنصرف اليمين الى عينه قلت اهل العرف انما يأكلونه مطبوخا نهر (قوله أو با كل طاعها أو جبارها)
 وهو بالضم والتشديد شحم النخل صحاح (قوله أو دبس) فیده المحوى بغير المطبوخ فلا ينافى ما سبق
 من عدم الحنت به اذا كان مطبوخا وهو أى الدبس بكسر اللام عصاره العنب صحاح (قوله وانما
 قيد به لانه لا بحث باكل عين النخلة) هو الصحيح قال اللؤلؤ المحى ولونواها لان الحقيقة مهيورة بدلالة
 محل الكلام وفي المحيط لوني اكل عينها لا بحث باكل ما يخرج منها لانه نوى حقيقة كلامه ومقتضى
 الاول انه بحث نهر قال في البحر بعد ان نقل عن المحيط ما نقله عنه في النهر وينبى ان لا يصدق قضاء لان
 المجاز صار متعينا ظاهرا فاذا نوى خلاف الظاهر لا يقبل وان كان حقيقة وله شواهد كثيرة وأشار بقوله
 بمرها لانه لو قطع غصنا منها فوصله بشجرة أخرى فاكل من ثمر هذا الغصن لا بحث وقال بعضهم بحث
 (فسر) قال ان اكلت هذا الزغيف اليوم فامر أنه طالق ثلاثا وان لم آكله اليوم فامته حرة فاكل
 النصف لا بحث لانعدام شرط الحنت في اليمين وهو اكل الكل أو ترك الكل * اخذ لقمة فوضعهما
 في فيه فقال له رجل امرأتى طالق انا كتهنا وقال آخرا مأتى طالق ان اخرجتهما من فيك فاكل البعض
 واخرج البعض لا بحث واحد منهما لان شرط الحنت اكل الكل أو اخرج الكل * هذا الزغيف على حرام
 فاكل بعضه حنت بخلاف لا آكل هذا الزغيف اذا كان كله مما يؤكل في مجلس واحد والفتوى على ذلك
 والاصل انه اذا حلف لا ياكل معينا فاكل بعضه فان كان مما يؤكل أو يشرب كله عادة فالحلف على كله
 والا فعلى بعضه فلو حلف لا ياكل هذا الطعام فان كان يقدر على اكله كله لا بحث حتى يأكله كله وان لم
 يقدر حنت باكل بعضه بخلاف ما لو كان مكان الاكل يبيع فاه لا بحث يبيع بعضه والفرق ان الاكل
 لا ينافى على جميعه في مجلس واحد بخلاف البيع بجر (قوله ولوعين البسراخ) الاصل في جنس هذه
 المسائل ان اليمين اذا عقدت على شيء بوصف فان صلح داعيا الى اليمين تنقيد به سواء كان معرفا أو منكرا
 وان لم يصلح داعيا فان كان منكرا تنقيد أيضا جوى والبسراخ كفاي الصحاح (قوله لا بحث
 برطبه الخ) فيه لف ونشر مرتب وانما كان كذلك لان صفة الرطوبة والبسرة داعية الى اليمين اذ ربما
 يضره الرطب دون البسرة وبالعكس جوى (قوله ولا بحث باكل ثمره) بالثبات وهو ما يبس منه نهر
 قيد باليمين لانه لو اوصى بهذا الرطب فصار ثمراته مات لم تبطل الوصية لان فوات بعض الموصى به لا يبطلها
 وفي اليمين تناول بعض المحلوف عليه فلا بحث بخلاف ما اذا اوصى بعنب ثم صار زبيب ثم مات الموصى
 بطلت الوصية والفرق ان الرطب والتمر صنف واحد لقلة التفاوت بينهما بخلاف العنب والزبيب فانه
 تبديل وهلاك بمر عن الغاية (قوله ولا بحث باكل شيرازه) بكسر الشين المجهمة ابن يقطين جدا
 وبصير فيه حوضه قاله باكبيران ما ذكر صفة داعية الى اليمين فتقيد بيمينه وقال العيني الشيراز هو
 اللبن الرائب اذا استخرج ماؤه الخ (قوله وما اذا لم يكن لها ثمر) أى النخلة وعلى هذا لا يصح التمثيل بشجر
 الصفصاف جوى (قوله في بحث بمرها) اطلقه ولم يقيد به بما اذا اشترى به ما كولا وما في الفتح من
 تقيد به بذلك وزاد في البحر قيد الاكل أيضا متعقب ولهذا قال في الشرب ليلية وقيد به بالبراد بالاكل

أو الكرم (حنت بمرها) أى حنت
 باكل ثمرها مطلقا سواء كان بسرا أو
 رطبا أو ثمر أو باكل طاعها أو جبارها
 أو دبس يخرج من ثمرها أو غيبه أو
 عصيره وانما قيد به لانه لا بحث باكل
 عين النخلة (ولوعين البسراخ) فاما اذا حلف
 أو اللبن لا بحث برطبه (و) لا بحث
 لا ياكل من هذا البسرة (و) لا بحث
 باكل (ثمره) فاما اذا حلف لا ياكل
 من هذا الرطب (و) لا بحث باكل من
 (شيرازه) فاما اذا حلف لا ياكل
 هذا اللبن وكذا لا بحث اذا لم يكن
 ثمرها في هذه الصور وما اذا لم يكن
 لها ثمر فيبحث بمرها

الاتفاق في أي شيء فيحدث به إذا نوى فينظر انتهى بقى ان يقال مقتضى تقييده في الشرع لآلية بقوله
 إذا نوى انه اذا لم ينو لم يحدث وهو خلاف ما يظهر من كلام الشارح (قوله بخلاف ما لو حلف ان لا يكلم
 هذا الصبي) هذا اذا لم ينو الحقيقة قيد اليقين فلو نواها تقيدت بها لانه نوى حقيقة كلامه والظاهر
 لا يخالفه شرع لآلية عن البرهان والكلام ليس بقيد في مسئلة الصبي لانه لو حلف لا يجامع هذه الصبية
 فجاء بها بعد كبرها حثت بجرع البدائع قيد بالاشارة اليه لانه لو حلف لا يكلم صبيبا تقيدت بزمان صباه فلو
 كلمه بعدما بلغ لم يحدث لانه بعد البلوغ يدعى شابا وفتى الى ثلاثين او الى ثلاثة وثلاثين فاذا جاوزها فكل
 الى خمسين وبعدها فهو شيخ والارملة التي بلغت ومات زوجها دخل بها أولا والايم التي لازوج لها وقد
 جومت بنكاح صحيح أو فاسد أو فجور والشيخ كل امرأة جومت بحلال أو حرام لها زوج أولا والبركة التي
 لم تجامع بنكاح ولا غيره وان ذهبت العذرة بحض أو غيره من غير منية المفتى وأقول في قوله والبركة التي
 لم تجامع بنكاح ولا غيره نظرت لخصمهم كما سبق بان التي زالت بكارتها برزنا خفي بكر ويمكن ان يجاب بان
 جعلها بكرة انما هو بالنسبة للآلة كقتلها منها بالسكوت في الاستئذان رعاية لوجه الست الذي نذب اليه
 الشارع لانها بركة حقيقة اذا لزم النطق لكان فيه اشاعة الفاحشة (قوله وهذا الشاب) فيه ان
 صفة الشباب ربما تدعو الى اليقين ظاهرا اذ هو زمان اللهو والفسق والشباب شرعا من خمسة عشر سنة
 الى من حد البلوغ الى ثلاثين ما لم يغلب عليه الشيب والشيخ ما زاد على الخمسين هو عن البرجندى ومثله
 في البحر عن الذخيرة وكذا في النهر عن منية المفتى كما سبق وكذا في الدرأ ايضا في الشرع لآلية عن البحر
 معز بالذخيرة من أنه بعد الثلاثين أو الـثلاثة والثلاثين كل الى الاربعين فهو شيخ الى خمسين انتهى مخالف
 لما في البحر عن الذخيرة والصواب حذف قوله الى الاربعين وتأخير قوله فهو شيخ عن قوله الى خمسين ومن
 هنا تعلم ما وقع لبعضهم في هذا المقام (قوله الحمل) بفتحين ولد الشاة في السنة الاولى (قوله وكله
 بعد ما شاخ) أي كلم الصبي أو الشاب ولو اتى بصغير التثنية بان قال وكلهما بعدما شاخا كما في ازيلي
 لكان أولى اذ هو المناسب لعطف الشاب على الصبي بالواو كما هو الواقع في المتن الذي شرح عليه الشارح
 وازيلي واما على ما وقع في المتن الذي شرح عليه في النهر من العطف باو فافراد الضمير صحيح ووجه الحث
 كما ذكره ازيلي ان صفة الصبي والشاب وان كانت داعية الى اليقين لكن هجرانه لاجل صباه منهي عنه
 شرعا لانا امرنا بعمل اخلاق القتيان ومرجة الصبيان فـكان مهمجورا شرطا والمهمجور شرعا كالمهمجور
 عادة فلم يعتبر الداعي ولهذا قال في النهر واعلم انه قد يترامى انه لو حلف لا يكلم هذا الجنون فكاهه بعد
 ما افاق يحدث لانه محل الرحمة والشفقة أيضا كالصبي لكن المنقول في المجتبى انه لا يحدث وكأثره
 لان هذه الصفة داعية مخافة أن يبطش به انتهى وكذا لا يحدث اذا حلف لا يكلم هذا الكافر فكلمه
 بعدما أسلم لانها صفة داعية وفي لا يكلم رجلا فكلم صبيبا حث وقيل لا كلاً يكلم صبيبا فكلم بالغادر عن
 المجتبى (قوله أو كله بعدما صار كبشا) لانه ليس في الحمل صفة داعية الى اليقين زيلي لكن نظره فيه
 في الفتح بان الحمل ليس محمودا لكثره وطوباه بخلاف الكبش فان نجمة أكثر قوة وتقوية للبدن لقلة
 وطوباه فصار كالحلف على ان لا يأكل من هذا الرطب فأكله ثم يحدث قال في الشرع لآلية واعلم ان
 المراد مثل هذا وما قبله في مسئلة لا يكلم هذا الصبي ذهول عن وضع هذه المسائل ونسيان انها بنيت على
 العرف فيصرف اللفظ الى المعتاد في العرف وان التمسك لواراد معنى تصح ارادته من اللفظ لا يمنع منه الامر
 بعمل اخلاق القتيان ومداواة الصبيان فلا ينبغي كون حالف من الناس عرف عدم طيب الحمل وسوء
 أدب صبي لا يردعه الا ترك الكلام معه أو علم ان الكلام معه يضره في عرضه أو دينه فتصرف عينه حيث
 صرفها فلا يحدث بالكلام معه بعد فوات تلك الصفة التي ارادها انتهى (قوله لا يأكل سرفا كل رطباً لم
 يحدث) لانه لم يأكل الحلو عليه زيلي وتقييده بغير المعين لا للاحتراز عن المعين بل لئلا يتكرر مع ما سبق
 من قوله ولو عين البسراخ قال في البحر قيد به أي بالبسر لانه لو حلف لا يأكل جوزا فأكل منه رطباً

(بخلاف) ما لو حلف ان لا يكلم (هذا
 الصبي وهذا الشاب) لا يأكل (هذا
 الحمل) وكله بعدما شاخ أو كله بعد
 ما صار كبشا فانه يحدث حلف (لا يأكل
 سرفا كل رطباً لم يحدث وفي لا يأكل
 رطباً أو بسرا) أي فيما اذا حلف
 لا يأكل رطباً أو حلف لا يأكل بسرا
 (أو) حلف (لا يأكل كل رطباً ولا
 بسرا حث بالندب)

أو يباسحت وكذلك اللوز والفستق والتين لان الاسم يتناول الرطب واليابس جميعا الخ (قوله أي
 بأكل المذنب مطلقا) سواء كان رطباً مذنباً أو بسرماً مذنباً عند هذا القول أربعة اثنتان على
 الوفاق واثنتان مختلف فيهما (قوله وقال أبو يوسف الخ) محصله ان المذنب بالرطب المذنب في حلفه لا يأكل
 رطباً متفق عليه وكذا المذنب بالسر المذنب في حلفه لا يأكل سرماً متفق عليه أيضاً بخلاف مالو أكل سرراً
 مذنباً وقد حلف لا يأكل رطباً فان المذنب مختلف فيه فعندهما يباحث خلافاً لأبي يوسف وكذا يقال في
 عكسه بأن أكل رطباً مذنباً وقد حلف لا يأكل سرراً (قوله فأكل رطباً مذنباً حث) أي عند أبي
 يوسف وكذا عندهما وهذه إحدى الوفاقيتين (قوله وان أكل سرماً مذنباً لا يباحث) أي عنده خلافاً
 لهما وهذه إحدى الخلافيتين (قوله وان حلف لا يأكل سرراً فأكل سرراً مذنباً حث) أي عند أبي
 يوسف وكذا عندهما أيضاً وهذه هي الوفاقية الثانية (قوله وان أكل رطباً مذنباً فعلى الخلاف) أي
 لا يباحث عنده خلافاً لهما وهذه هي الخلافية الثانية (قوله وذكر في الهداية الخ) أي في عامة نهضة غير
 (قوله كشروح الجامع الصغير) والكبير زيلعي (قوله تشهد لما ذكر) من ان محمد مع الامام
 الاعظم وهو الموافق لما وقع في بعض نسخ الهداية حتى قال في النهاية الله أعلم بصحة الاول الا انه في الغاية
 جعل ساقه في ذلك الصدر الشهيد وجائز ان يكون عنه روايتان فقلت ما جوزه في الغاية من تعدد الرواية
 عنه صرح به في البرهان على ما نقل عنه في الشريعة لبلالية ونصه وروى عن محمد المذنب وعنده كما في البرهان
 انتهى (قوله فالحاصل انه اعتبر) أي ان أبا يوسف اعتبر الغالب الخ وهذا من الشارح ظاهر في ترجيح
 قول أبي يوسف وبه صرح في النهر عن الفتح حيث ذكر ان قول أبي يوسف اقلد بالمعنى انتهى ولا في خيفة
 ان أكله أي المذنب أكل سرراً ورطباً فيبحث به وان كان قليلاً لان ذلك القدر كاف للمذنب ولهذا لومته
 فأكله يباحث بخلاف شراء السر لان الشراء يصادفه جملة فيعتبر الغالب فيكون المغلوب تبعاً والا لكل
 ينقض شيئاً فشيئاً فيصادفه وحده نظيره اذا حلف لا يشتري شيئاً فاشترى حنطة فيها حبات شعير
 لا يباحث لما ذكرنا ولو حلف لا يأكل شيئاً فاشترى حنطة فيها حبات شعير يباحث لما ذكرنا زيلعي فقياس أبي
 يوسف الاكل على الشراء قياس مع الفارق والحاصل ان كلام الزيلعي ظاهر في ترجيح مذهب الامام
 ومحمد على خلاف ما قدمناه عن الشارح والفتح فقد اختلف الترجيح (قوله بشراء كاسة) بكسر الكاف
 وهي العرجون وتسمى العنقود وبالفارسية خوشه عيني واعلم ان الشراء يمدو يقصر شيئاً (قوله فيها
 رطب قليل) لان القليل تابع للكثير عيني ويفهم منه انه لو كان الرطب في الكاسة أكثر من السر يباحث
 وحينئذ يقال لها كاسة رطب حوى (قوله قيده أي بالشراء الخ) مقتضى التفرقة بين عيني الشراء
 والاكل انه لا يباحث بشراء مذبوحه في حلفه لا يشتري اليه مع ان المصريح به في الحاشية انه يباحث وكذا
 لو حلف لا يشتري رأساً شربلية عن البحر (قوله ولا يباحث بسهم الخ) أي اذا لم يكن له نية فاما اذا نواه
 حث طرأ أو غير طرأ شربلية عن الفتح (قوله في حلفه لا يأكل لحم) وكذا لا يباحث بمرق اللحم
 الا اذا نواه (قوله وقال مالك والشافعي يباحث قياساً) وفي الجمع وهو قول أبي يوسف أيضاً عيني وذكر
 في الشريعة لبلالية انه روى شاذ عن أبي يوسف انتهى وجه القول بالمذنب وهو القياس انه سعى لحماي القرآن
 قال تعالى ومن كل تأكلون لحماً طرياً والمراد لحم السمك بالاجماع ولنا ان التسمية مجازية لان اللحم
 منشؤه الدم ولا دم فيه اذ هو من سوا كائن المأفول هذا كل كاه فصار كالجراد فكان قاصراً في
 اللحمية ومطلق الاسم يتناول الكامل دون القاصر فخرج عن المطلق بدلالة اللفظ ومبنى الايمان على
 العرف لا على ألفاظ القرآن زيلعي ودر وهو منقوض بالالية لانها تنعقد من الدم ولا يباحث بأكلها
 فتمنع ان اسم اللحم باعتبار الانعقاد من الدم بل باعتبار الالتصاق بالتمسك انما هو بالعرف شربلية عن
 الفتح (قوله والكبد) مؤنثة وقال الفراء يذكر ويؤنث وفي الصحاح كبد وكبدوزن كذب وكذب
 ويقال كبدوزن فلس انتهى (قوله وقال الزاهد العتابي انه لا يباحث بأكل لحم الخنزير) والانسان

أي بأكل المذنب مطلقاً سواء كان
 رطباً مذنباً أو سرماً مذنباً عندهما
 وقال أبو يوسف ان حلف لا يأكل
 رطباً فأكل رطباً مذنباً حث وان
 أكل سرماً مذنباً لا يباحث وان حلف
 لا يأكل سرراً فأكل سرراً مذنباً
 حث وان أكل رطباً مذنباً فعلى
 الخلاف وذكر في الهداية قول محمد مع
 قول أبي يوسف والنسخ المعبرة كشروح
 الجامع الصغير والمبسوط والمنظومة
 والاسرار والابحار وغيرها تشهد
 لما ذكرنا وبسر المذنب بكسر النون
 الذي أكثره سر وثبت منه رطب
 والرطب المذنب الذي أكثره رطب
 وثبت منه سر فالحاصل انه اعتبر
 الغالب اذ المغلوب في مقابلته
 كالمعدوم عرفاً فان الذي عامته رطب
 يسمى رطباً صرفاً وشراً لا سرراً
 العبرة بالغالب في الاحكام الشرعية
 (ولا يباحث بشراء كاسة) أي عنقود
 (سر في رطب) قليل (في) حلفه
 (لا يشتري رطباً) قيده أي بالشراء
 لانه اذا كان الميم على الاكل
 يباحث كذا في الهداية والنهاية
 (ولا يباحث بسهم الخ) (بسمك في) حلفه
 (لا يأكل لحم الخنزير) استحساناً وقال مالك
 والشافعي يباحث قياساً (ولحم الخنزير
 والانسان والكبد) حتى لو حلف لا يأكل
 اللحم (لحم) حتى لو حلف لا يأكل
 مما واكل منها يباحث وقال الزاهد
 العتابي انه لا يباحث بأكل لحم الخنزير
 والانسان

كذافي الزيلبي وفي النهر عن العتاي ما نصه قيسل المحالف اذا كان مسلما ينبغي ان لا يحنث لان اكله ليس بمعتارف ومبنى الايمان على العرف وهو الصحيح وفي الكافي وعليه الفتوى الخ وما ذكره الزيلبي من ان العرف العمل لا يصح مقيدا بخلاف العرف اللفظي الا ترى انه لو حلف لا يركب دابة لا يحنث بالركوب على الانسان للعرف اللفظي فان اللفظ عرفا لا يتناول الا الكراع وان كان في اللغة يتناوله ولو حلف لا يركب حيوانا يحنث بالركوب على الانسان لان اللفظ يتناول جميع الحيوان والعرف العمل وهو انه لا يركب دابة لا يصح مقيدا غير صحيح نهر من الفتح لقولهم في الاصول ترك الحقيقة بدلالة العادة وليست العادة الاعرفا عمليا وما في البحر من انه في الفتح لم يجب عن الفرق بين الدابة والحيوان وهي واردة قال في النهر انه غير وارد لان العادة حيث كانت مخصوصة انصرفت بمبنيها الى ما يركب عادة فلا يحنث بركوب الا دمي في لا يركب حيوانا انتهى واختلاف في اكل النمل من اللحم والظهار كما في النهر انه لا يحنث وفي الذخيرة لا يأكل شاة لا يحنث بأكل لحم العنصر مريا كان أو قرو يا قال الشهيد وعليه الفتوى ولو حلف لا يأكل لحم بقرة فأكل لحم الجواميس يحنث لاني عكسه لانه نوع لا يتناول الا اعم وفي الخانية ينبغي ان لا يحنث في الفصلين لان الناس يفرقون بينهما الخ (قوله وكذا شرب الخمر الخ) ليس هذا من كلام العتاي على ما يعلم من كلامهم كانه يلى والبحر والنهر وانما هو من كلام الشارح قياسا على عدم الحنث بأكل لحم الخنزير والانسان بجسماع ان العرف لا يطلق على كل اسم اللحم والشراب (قوله أو طحالا) بكسر الطاء وكذا القلب وازرته (قوله وفي عرفنا لا يحنث) هو الصحيح شرعا لانه عن البرهان وفي الخانية الرأس والا كارع لحم في عين الاكل لاني عين الشراء وفي لا يأكل من هذا الخمار يقع على كراهه ومن هذا الكلب لا يقع على صيده در وفي البحر حلف لا يأكل لحم الخنازير لا يأكل لحم الابل والغنم والبقر والطيور مطبوخا كان أو مشويا أو قديدا كما في الاصل الخ (قوله وفيها الغتان الخ) ذكر شيخنا ان فيه أربع لغات الثالثة فتح الكاف وسكون الراء وهذه اللغات الثلاثة تأتي في كل ما كان على وزن فعل ككبد وكشف والارابعة اتباع فانه لعينه ان كان أوسطه حرف حلق اسما كان كفتح أو فعلا كشهد (قوله لكل مجتر) جرة البعير نجسة لا تؤكل (قوله أي بأكل شعير الظاهر) وهو اللحم السمين نهر وفي جامع قاضيان اختلاف المشايخ في محل الخلاف فقيل هو اللحم السمين على الظاهر وقيل هو اللحم المتصل بالظاهر من داخل فان كان الخلاف في اللحم السمين فكلام أبي حنيفة أظهر وان كان الخلاف في اللحم المتصل بالظاهر فكلامهما أظهر انتهى فوج أفندي (قوله فلو كانت يمينه على الشراء لم يحنث به اتفاقا) لان الشراء لا يتم بالمحالف وانما يكون مشترا بالشعير اذا اشتراه من يسمي شعرا واما الاكل ففعل يتم بالآكل وحده لانه شعير حقيقة وفيه خاصيته الا ترى انه يذاب شعير البطن ولا يحنث به حقيقة الا ترى انه ينشأ من الدم ويستعمل استعمال اللحوم زيلبي وفيه ما سبق من ان الآلية تنعقد من الدم أيضا فالتمسك للامام انما هو بالعرف فلو اقتصرت في التعليل على قوله ويستعمل استعمال اللحوم لكان أولى (قوله والثلاثة على الاختلاف) قال في النهر ولا يخلو عن تطويل لا ينبغي خلاف في عدم الحنث بما في العظام اذ لم يقل أحد بأنه شعير كما قال السرخسي وكذا لا ينبغي خلاف في الحنث بما على الامعاء لانه لا يختلف في تسميته شعرا كذا في الفتح والحاصل انه لا خلاف في الحنث في شعير البطن وما على الامعاء كما لا خلاف في عدمه بما في العظام ولهذا وضع المسئلة في شعير الظاهر لانه محل الخلاف انتهى وأشار المصنف الى ان الماء وبشره اللحم اذا اشترى شعير الظاهر لا يجوز على الاثر وهو مروى عن محمد وهو دليل للامام أيضا بحر عن المحيط (قوله ولا يحنث بالية) لانها نوع ثالث حتى لا تستعمل استعمال اللحوم ولا الشعير فلا يتناولها اللفظ معنى ولا عرفا زيلبي والآلية بالفتح الية الشاة ولا تقل الية بالكسر والآلية وتنزيها باليان بغيره كما في الصحاح (قوله في هذا البر) قيد بكون الحنطة معينة لانه لو حلف لا يأكل حنطة ينبغي ان يكون جواب الامام بجوابها ذكره شيخ الاسلام ولا يخفى انه تحكم والدليل المذكور المتفق على ايراده في جميع الكتب بم

وكذا شرب الخمر فيما اذا حلف لا يشرب شرابا لا يحنث وعليه الفتوى وقال صاحب المحيط فيما اذا اكل كعبا أو كرسا أو طحالا لا يحنث في عرف أهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانها لا تعد مجا والكرش لكل مجتر بمنزلة المعادة للانسان وتؤنث العرب وفيها الغتان كرس وكرس مثل كبد وكبد كذافي الحجاج (و) لا يحنث (بشعير) أي بأكل شعير (الظاهر في) حلفه لا يأكل شعير (عند أبي حنيفة) وهو الصحيح (شعير) عند أبي حنيفة وهو قول ويحنث عندهما وذكر الطحاوي قول محمد مع قول أبي حنيفة ولو كانت يمينه على الشراء لم يحنث به اتفاقا وقيل هو على الخلاف أيضا وقيل هذا بالعربية اما على الخلاف بالفارسية ٢ به فلا يقع على شعير لوقال بالفارسية ٢ به فلا يقع على شعير الظاهر بخال واعلم ان الشعير أربع شعير الظاهر وشعير تحتها بالعظم وشعير على ظاهر الامعاء وشعير البطن والثلاثة على انه يحنث في شعير البطن والثلاثة على الاختلاف (و) لا يحنث (بالية في) حلفه لا يأكل أو لا يشترى (تجما وشعيرا وبالخنزير) والسوي (في هذا البر) عند أبي حنيفة

٢ به ثلاث نقط وزان به يسكون الهاء بمعنى الشعير انتهى محمد عارف

المعينة والمنكرة وهو ان عينها كولة شر بلاية عن الكمال والبر جمع برة ومنع سبويه ان يجمع البر
على ابرار وجوز المبرد قياسا اذ يقال ماهر واطهار وقره واقرأ وقفل واقتال (قوله الا ان يقتضها)
بكسر الصاد غير نيئة نمر ولو قضها نيئة لم يحنث فان الناس يملونها وياكلونها وهي التي تسمى في عرف
بلادنا بليلة وتقل أي تجعل جافة في القدر ثم تؤكل قضها وليس المراد حقيقة القضم بخصوصها وهي
الاكل باطراف الاسنان بل ان يؤكل عينها باطراف الاسنان أو بسطوحها شيئا عن الفتح والمستثنى منه
مطوى في الكلام تقديره ولا يحنث بأكل الخبز والسويق في حلقه لا يأكل من هذا البر وقصر أبو حنيفة
الحنث على أكل عينها لانه متعارف والحقيقة المستعملة عنده أولى من الجواز المتعارف وعندهما بالعكس
وفي النهر عن الذخيرة الصحيح قول الامام (قوله ولا يحنث بسويقه) وجه الفرق بين الخبز والسويق
عند أبي يوسف ان الحنطة اذا ذكرت مقرونة بالا كل يراد بها الخبز دون السويق ومجدا اعتبر عموم الجواز
وأطلقه المصنف فتشمل ما اذا نوى عينها ولم يكن له نيئة كما في البدائع ولا يحنث انه اذا نوى أكل الخبز فانه
يصدق لانه شدد على نفسه بحر (قوله وان قضه يحنث عندهم) هو الصحيح لعموم الجواز كذا في الهداية
وصحح في الذخيرة انه عندهما لا يحنث بأكل عينها بحر وقضم من باب علم شر بلاية ومن باب ضرب لغية
وفي النهر عن الكشاف المسئلة على ثلاثة أوجه أحدها ان يقول هذه من غير ان يقول حنطة فيحنث
بأكلها سواء أكلها كذلك أو طحنها فأكل المطحون أو خبزها فأكل الخبز الثانية ان يقول حنطة فيحنث
بأكل الحنطة سواء أكلها نيئة أو مطبوخة أو مبلولة أو مقلية ولا يحنث بأكل الدقيق والسويق والبهين
والخبز الثالثة ان يقول هذه الحنطة وأشار الى صبره فلا يحنث بأكله من دقيقها أو سويقها أو خبزها لانه
الاسم ولو زرعه لم يحنث بالخارج منه (قوله حنث بخبزه) كعصيدة وحلوا مدر (قوله لا بسفه) الا
اذا كان طحنا محمى عن جمع الروايات وفي النوازل ان اتخذ منه خبيصا أخاف ان يحنث وينبغي ان
لا يتردد في حنثه اذا أكل ما يسمي في ديارنا بالكسكس نهر (قوله وهو ان يوضع على الكف الخ) نقل
السيد المحمى عن المغرب ان السفأكل كل شيء يابس انتهى (قوله كما هو في الصحيح) الظاهر ان يقال
وهذا هو الصحيح (قوله وقيل يحنث) لانه كل الدقيق حقيقة والعرف لا يسقط به الحقيقة والصحيح
هو الاول لان عين الدقيق لا يدرك كل فانصرف اليه من دقيل (قوله لم يحنث بأكل الخبز) لانه
نوى حقيقة كلامه زيلعي (قوله والخبز ما اعتاده أهل بلده) حتى لو حلف المعمرى أو الشامي انه لا يأكل
خبزا انصرف الى البر قال في الفتح وينبغي ان يحنث بأكل الكعك لانه خبز وزيادة وفي الحاشية يحنث
بارقاق انتهى وهو المسمى في ديارنا بالبيسانى لا ما يحنث بالسكر واللوز كما هو ظاهر وأقول الظاهر انه
لا يحنث بأكله لانه لا يسمي خبزا ولا يمان مبنية على العرف محمى وقوله لا يحنث بأكله أى الرقاق واما
الشعير فاما يعتاده بعض أهل القرى فيحنث به فلأن بدوياً اعتاده ودخل الى بلدة المتعارف فيها أكل
خبز الحنطة واستمر لا يأكل الا الشعير فحلف لا يأكل خبزا لا يحنث الا بأكل الشعير نهر عن الكمال وكذا
لا يحنث بالقطائف الا اذا نواه وكذا لا يحنث بالثريد ولا بالعصيدة والطعام لا يحنث لودقه فشره أو أكله
بعدهما تنقت لانه لا يسمي خبزا ولو أكله مبلولا حنث ولو حلف لا يأكل خبز فلانة فالحازة هي التي هي تضرب
الخبز في التنور دون التي تعجنه وتهبؤه للضرب فان أكل من خبز التي ضربته حنث والا فلا بحر وفي الدر
عن البدائع لا يأكل طعاما فاضطر لميته فأكل لم يحنث انتهى (قوله طبرستان) بفتح الباء وكسر الراء
سميت بذلك لان أهلها كانوا يحاربون بالفاس أى الطبر معرب تبر والنسبة اليها طبرى (قوله ولا نيئة له)
قديمه لانه لو نوى ما يشوى عمل به كالبيض والفلو الأخضر الذي يسمي في عرفنا شوى العرب شر بلاية
عن الفتح (قوله وعلى ما يطبخ من اللحم) هذا في عرفهم وكذا ما نقله السيد المحمى عن البرجندى من
ان الطبخ يطبخ بلحم أو شحم لا ما يطبخ بسمن أو زيت بحسب عرفهم أيضا واما في عرفنا فاسم الطبخ يقع
على كل مطبوخ بالما ولوبودك أو زيت لاسم من در عن مصنف التنوير ولا شك ان قوله فاسم الطبخ يقع

الا ان يقتضها وعند أبي يوسف يحنث
اذا أكل خبزها ولا يحنث بسويقه
وعند محمد يحنث بخبزه وسويقه وان
قضمه يحنث عندهم والقضم الحنطة
باطراف الاسنان ومنه قضم كذا
فأكلها أى مضغها وكسر ما كذا
في المغرب (وفي هذا الدقيق) أى
في المغرب لا يأكل من هذا الدقيق
فما اذا حلف لا يأكل من هذا الدقيق
حنث بخبزه لا بسفه) أى لا يحنث
بأكل الدقيق مسفوا وهو ان يوضع
على الكف ويتبع من غيره مضغ
هو في الصحيح وقيل يحنث بأكل الخبز
أكل الدقيق بمنه لم يحنث بأكل الخبز
(والخبز ما اعتاده بلده) وزاخير البر
والشعير في ديارنا فلا يحنث بخبز القطائف
الا ان ينويه وكذا خبز الارز لانه غير
معتاد في ديارنا ويحنث به في طبرستان
(والشواء والطبخ على اللحم) أى لو حلف
لا يأكل الشواء أو الطبخ ولا نيئة له يقع
على اللحم المشوى ونحوه ما وعلى ما يطبخ
والخبز المشوى ونحوه ما وعلى ما يطبخ
من اللحم والقياس في الطبخ ان يحنث
في اللحم وغيره مما هو مطبوخ وانما
يحنث

إذا أكل اللحم المطبوخ بالماء فاما القليلة
 اليابسة فلا تسمى مطبوخا (والرأس
 ما يكبس في التناسل وما يساع
 في مصره) مشويا فلا يدخل رأس الجراد
 والعصفور ونحوه تحتها ويدخل رأس
 الغنم وعليه الفتوى وكان أبو حنيفة
 يقول أو لا يدخل فيه رأس الأبل
 والبقرة والغنم لما رأى من عادة أهل
 الكوفة ثم لما تركوا هذه العادة
 في الأبل قال يحنث برأس البقرة والغنم
 خاصة وهما رجما الله تعالى لما
 شاهد إعادة أهل بغداد في رأس الغنم
 خاصة قال لا يحنث الأبراس الغنم فعلم أنه
 اختلاف عصر وزمان لا اختلاف جهة
 وبرهان (والفاكهة التفاح والبطيخ
 والشمش) والخوخ والاجاص والتين
 لأنها اسم لما يؤكل على سبيل التفكهة
 أي التمتع بعد الطعام وقبله وهذا
 المعنى ثابت فيها (لا العنب والزمان
 والرتب والقثاء) وهو ٣ خيار بادرته
 (والخيار) وهو المعروف وفي المغرب
 تفسر القثاء بالخيار ترساح والقثاء الخيار
 وفي الصحاح القثاء الخيار والقثاء بنت
 يشبه الخيار وقال أبو يوسف ومحمد
 يحنث في العنب والرتب والزمان أيضا
 فيكون فاكهة عندهما وكذا اليباس
 من هذه الأشياء يسمى فاكهة إلا البطيخ
 وقيل هذا اختلاف عصر وزمان
 فالناس في زمن أبي حنيفة لا يتفكهون
 بها وفي زمانه ما يتفكهون فاقى كل
 بحسب ما شاهد في زمانه وقال في المحيط
 العبري لا يعرف فيما يؤكل على سبيل
 التفكهة عادة ويعتد فاكهة في العرف
 يدخل تحت العيني وما لا فلا وهذا
 فيما إذا لم يكن له نية وأما إذا نوى فعلى
 مانوي بالاجماع (والادام ما يصطبغ
 به كالحل والمخ والزيت) أي لو حلف
 لا يأتم

على كل مطبوخ بالماء الخ شامل للحم المطبوخ لكن ذكر في البهرا لا يحنث به وفي المغرب الودع من
 اللحم أو اللحم وقول الفقهاء هو ذلك وحاصله أنه الدهن كما في البحر وفيه عن السدائح حلف
 لا يأكل من طيب امرأته فسخت له قدر أطبخها غيرها لا يحنث لأن الطبخ وجد من الأولى لا منها وفي
 التعبير قيل اسم الطبخ يقع بوضع القدر وفي عرفنا ليس واضح القدر طابخا قطعاً ومجرد الايقاد كذلك ومنه
 يسمى صبي الطبخ والطبخ هو الموكل بوضع التوابل وإن لم يوقد كذا في الفتح الخ وقال في الدر عن النهر
 الطعام نعم ما يؤكل على وجه الطعام كغز وفاكهة لكن في عرفنا لا انتهى (قوله إذا أكل اللحم المطبوخ بالماء)
 وإن أكل الخبز بالمرقة يحنث لأنه يسمى طبخا وفيها أجزاء اللحم أيضا عني قال يعقوب باشا ينبغي أن يحنث
 بالطبخ بل اللحم في هذا الزمان لا إطلاقهم عليه طبخا عرفنا لكن قد مناه لا يحنث بالمرق يعني إلا أن يكون
 فيه أجزاء اللحم واليه يوثق قوله أن الطبخ يقع على اللحم نهر ولا ينبغي أن مذكروه يعقوب باشا ما وافق لما قد مناه
 عن المدر (قوله أنه اختلاف عصر وزمان الخ) فعلى المقتضى أن يبقى بما هو المعتاد في كل عصر نهر (قوله
 التفاح) بضم التاء وتشديد الفاء جوى عن المفتاح (قوله والبطيخ) بكسر الباء أخضر كان أو أصفر
 وذكر السرخسي أن البطيخ ليس من الفاكهة وما في الكتاب رواية القدروري ورواه الشهيد في المنتقى عن
 أبي يوسف نهر (قوله والشمش) بكسر الميم جوى عن المفتاح وفي الصحاح أنه يفتح الميم وكسرهما
 (قوله والاجاص) دخيل لأن الجيم والصاد لا يجتمعان في كلمة واحدة من كلام العرب الواحدة خاصة
 كما في الصحاح والاجاص هو البرقوق (قوله لا العنب والزمان الخ) فيكون العطف في الآية للغمارة
 (قوله والرتب) وقال محمد البسر لا جفا فاكهة بحر (قوله والقثاء) بكسر القاف وضهما وبالمد جوى
 وفي المحيط ما روي أن الجوز واللوز من الفاكهة هو في عرفنا ما في عرفنا فلا ولو حلف لا يأكل من فاكهة
 العام فإن كان في أيام الرطب لا يحنث باليباس منها وإن كان في غير وقتها فهو على اليباس استمسنا للعرف
 بحر (قوله والقثاء الخيار) بفتح القاء المثناة وكذا الفقوس والجمور والفقوس كتنور كما في القاموس
 (قوله فقال أبو يوسف ومحمد) الظاهر العطف بالواو جوى (قوله يحنث في العنب الخ) فيكون العطف
 في الآية عند الصاحبين من عطف الخاص على العام وهذا الخلاف إذا لم يكن له نية أما إذا نوى فعلى
 مانوي بالاجماع زيلبي (قوله إلا البطيخ) ذكر خمس الأئمة السرخسي أن البطيخ ليس من الفاكهة لأن
 ما لا يكون يابس فاكهة فربطه لا يكون فاكهة زيلبي وقال في الذخيرة هذا لا يستقيم لأن الرطب من الزمان
 والعنب فاكهة واليباس منها ليس بفاكهة وقيل كل ما يكون نصيبه فاكهة فهو فاكهة جوى عن
 البرجندی (قوله وقال في المحيط العبري لا يعرف فيما يؤكل الخ) صوابه فيما يؤكل جوى (قوله والادام)
 بكسر الهمزة ووجهه آدم كاهل وأهـب جوى ونقل شيخنا عن المصباح أن الادام ما يؤتم به ما نعا كان
 أوجامد أوجهه آدم مثل كتاب وكتب ويسكن للتخفيف فيعامل معاملة المفرد الخ (قوله ما يصطبغ به)
 بضم الياء على البناء للمفعول ويعتد باليباس جوى عن المفتاح ونقل شيخنا عن المصباح ما نصه والصبيغ
 ما يصطبغ به من الادام ومنه قوله تعالى وصبيغ للأكسين واجمع صباغ قال الرازي

ترج من ذبالبلاغ وبكر المعصدة بالدباغ

بلمرة لينة المضاع بالمخ أو ما خف من صباغ

(قوله والمخ) لأنه لا يؤكل وحده عادة بل تبعا للخبز لأن الادام ما يؤكل تبعا للخبز وحقيقة التبعية
 بالاختلاط وعدم الأكل وحده ولا به يذوب في الغم فيحصل الاختلاط زيلبي ومنه تعلم ما في كلام العيني
 من الخل حيث قال والمخ وان كان لا يؤكل وحده عادة ولكنه يذوب في الغم فيحصل الاختلاط بالخبز
 انتهى ووجه الخل أن قوله والمخ وان كان لا يؤكل وحده عادة يقتضي أن الادام ما يؤكل وحده وليس
 كذلك انتهى إلى قول الرازي والمخ والمخ يذوب في الغم فيحصل الاختلاط بالخبز
 واختيه فانها تؤكل وحدها فلم تكن إذا ما الخ فالصواب حذف قوله وان كان والاقتصار على قوله

٣ خيار بادرته من نوع الخيار طويل

ومعوج ويفسرونه بالجمور أيضا انظر ص ٩٣ من تبيان عاصم انتهى محمد عارف

والملح لا يؤكل وحده وكذا الأوجه للآتيان بالاستدراك فالأولى حذفه كما لا يخفى (قوله ولا يئنه له)
 فالخلاف فيما إذا لم ينو أن يؤكل فليأكل ما عني (قوله لا اللحم) فإن قلت ورد في الحديث
 سيدادام أهل الجنة اللحم قلت هو في الجنة وكلامنا في الدنيا وأنه لا يلزم من كونه سيدادام أن يكون
 من الآدم كإيقال الخليفة سيد العرب واليه من اللحم وإن لم يكن هو من اللحم عني (قوله والجن) قال في مختصر
 الصحاح الجن الذي يؤكل والجن أيضاً صفة الجبان والجن بضمتين لغة فيهما وبعضهم يقول جن
 وجننه بالضم والتشديد قال الشيخ شاهين في اقتصار الشيخ العيني على التشديد قصور ونقل الحموي عن
 شرح ابن الحلبي أن فيه ثلاث لغات رواها أبو عبيد سما عن العرب أجودها سكون الباء والثانية ضمها
 للتباعد والثالثة وهي أقلها التنقيب ومنهم من جعل التنقيب من ضرورة الشعر انتهى (قوله وعند محمد
 الخ) ويقول محمد أخذ الفقيه أبو الليث قال في الاختيار وهو المختار عملاً بالعرف وفي المحيط وهو الأظهر
 وقال القلانسي في تهذيبه وعليه الفتوى نهر (قوله من طلوع الفجر) جزم في الخلاصة وغيره بأن أول
 وقته من طلوع الشمس وأهل مصر يسمون ذلك فطوراً إلى ارتفاع الضحى وهو غاية التصريح فيدخل وقت
 الغداة فينبغي إجراؤهم على ما تعارفوه نهر (قوله والعشاء منه الخ) ذكر الاستيعاب أن هذا في عرفهم
 أما في عرفنا فوق العشاء بعد صلاة العشاء انتهى وهذا هو الواقع في عرف مصر لأنهم يسمون ما يأكلون
 بعد الزوال وسطانية والمساء ما أن أحدهما إذا زالت الشمس الأتري أنك تقول إذا زالت كيف
 أمسيت والمساء إلا نحر إذا غربت الشمس فإذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي كان ذلك على
 غيبة الشمس لأنه لا يمكن حمل اليمين على المساء الأول فيعمل على الثاني بمرح من البدائع (قوله منه
 أي من الظهر الخ) كذا في متن الزيلعي والعيني والبحر ووقع في متن النهر والحموي والعشاء من الظهر قال
 السيد الحموي والظاهر أن المراد بالظهر أول وقته ولهذا قال في الخزانة الغداة من طلوع الفجر إلى الزوال
 والعشاء من الزوال إلى نصف الليل انتهى (قوله ولهذا سمي الظهر إحدى صلاتي العشاء) كذا في الفتح
 وكأنه تحريف والصواب العشي بفتح العين مع ياء بعد الشين المكسورة ويدل عليه قوله سبحانه وتعالى
 بالغداة والعشي وفي الصحاح العشاء والعشية من صلاة المغرب إلى العتمة والعشاء بالكسر والمد مثل النساء
 وزعم قوم أن العشاء من زوال الشمس إلى طلوع الفجر نهر بزيادة المكسورة بعد الشين (قوله لأنه ماخوذ
 من السحور) وهو ما بعد نصف الليل إلى طلوع الفجر حتى لو حلف لا يتصرفاً كل في هذا الوقت حنت عني
 وهذا هو المتن قول عن أبي يوسف وقيل السحور من ذهب ثلثي الليل إلى طلوع الفجر حموي عن الظهيرية
 وأعلم أن قول المصنف والسحور منه إلى طلوع الفجر ساقط من متن البحر (قوله وفي التفسير توسع الخ)
 يشير إلى ما ذكره نوح أفندي ونصه تفسير الغداة والعشاء بالأكلا يتبع لما في المغرب مما حاصله أن الغداة
 والعشاء اسمان لطعام يؤكل في هذين الوقتين لا لأكلا فيهما فلا يصح حمل الأكلا عليهما بل تأويل
 والتأويل من وجوه الأول أن الأكلا بمعنى المأكول أي طعام الغداة المأكول من طلوع الفجر إلى الظهر
 وطعام العشاء المأكول من الظهر إلى نصف الليل والثاني أن فيه مضافاً تقديره والتقدير أكل الغداة
 الأكلا من طلوع الفجر إلى الظهر وأكل العشاء الأكلا من الظهر إلى نصف الليل والثالث أن الغداة بمعنى
 التعدي والعشاء بمعنى التعشي توسعاً للمعنى التعدي الأكلا من طلوع الفجر إلى الظهر والتعشي الأكلا من
 الظهر إلى نصف الليل لأن ما بعد الظهر يسمى عشاء بكسر العين ولهذا سمي الظهر إحدى صلاتي العشاء
 وهو ما روى عن أبي هريرة أنه قال صلى بنار رسول الله صلى الله عليه وسلم إحدى صلاتي العشاء وفمرت
 بأنها الظهر في بعض الروايات انتهى وكأنه لم يطلع على ما قدمناه عن النهر من أن الصواب العشي بفتح
 العين وياه بعد الشين المكسورة ووقع لصاحب البحر نظير ما في الشرح وفتح القدير وأعلم أن كلام
 الشارح صريح في احتياج السحور والتأويل أيضاً وفيه تفصيل ذكره نوح أفندي ونصه والسحور أن كان
 بضم السين فهو اسم للأكلا في ذلك الوقت فيصح حمل الأكلا عليه بل تأويل وإن كان بفتحها فهو اسم لما

ولا يئنه له فالآدم الخلل والزيت والابن
 والرفق ونحو ذلك مما يصطبح به الجن
 ويحمله به (لا اللحم والبيض والجن)
 والسمك هذا عند أبي حنيفة وهو الظاهر
 من قول أبي يوسف وعند محمد ما يؤكل
 مع الخبز غالباً وهو أدام فيكون البيض
 واللحم والجنين أداماً وهو رواية عن
 أبي يوسف والغنم والبطيخ ليسا بأدام
 بالخلاف وقيل على الخلاف والهمج
 الأول (والغداة الأكلا من) طلوع
 (الفجر إلى الظهر) كذا في المغرب
 (والعشاء منه) أي من الظهر إلى
 نصف الليل (لأن ما بعد الزوال يسمى
 عشاء ولهذا سمي الظهر إحدى صلاتي
 العشاء في الحديث (والسحور منه) أي
 من نصف الليل (إلى) طلوع (الفجر)
 لأنه ماخوذ من السحور وفي التفسير
 توسع ومنها أكل الغداة والعشاء
 والسحور

يؤكل فيه فيحتاج للتأويل بتقديم مضاف وهو الاكل او يجعل السهور بمعنى التسهر مجازا فالمعنى على
 الاول اكل السهور بالاكل من نصف الليل الى الفجر وعلى الثاني التسهر بالاكل من نصف الليل الى الفجر
 انتهى (قوله على حذف مضاف) هذا يقتضى ان يكون المراد من قوله وفي التفسير توسع بمعنى يحذف
 المضاف كما ذكره السيد الحموي قال لكن لا يلائم التعليق بما سيأتي من قوله لان الغداء اسم لطعام الغداء
 لا اسم اكله الخ يعني لجهة تأويل الاكل بالما كقول (قوله كذا في المغرب) أى بالمعنى كما استفاد من كلام
 السيد الحموي حيث قال في المغرب الغداء طعام الغداء كما ان العشاء طعام العشاء وهذا هو المذهب في
 الاصول وأما قوله في المختصر الغداء الاكل من طلوع الفجر الخ فتوسع ومعناه اكل الغداء أو اكل العشاء
 أو اكل السهور على حذف المضاف انتهى (قوله ما يقصده الشيع) بان يكون اكثر من نصف الشيع
 في الغداء والعشاء والسهور نهر عن الفتح لان اللقمة واللقمين لا يسهى غداء عادة زيلعى (قوله لم يصدق
 أصلا) لان دلالة هذه الافعال على هذه الاشياء بطريق الافتضاء والمقتضى لا عموم له ولا يجوز ان ينوى
 اكلادون اكل مثلا لان المصدر الثابت في ضمن الفعل دل على المساهية دون الافراد فلا يكون عاما
 قابلا للتخصيص حموي عن البرجندى ولان النية انما تعمل في المفظوظ لانها لتعين المحتمل والطعام ونحوه
 غير مذكور فان قيل يشك بما اذا قال ان خرجت او ان ساكنت فلانا ونوى الخروج الى سفر او المساكنة
 في بيت واحد فانه يصدق ديانة حتى لو خرج الى غير السفر او ساكنة في دار لا يحتمل قلنا الخروج متنوع
 الى مديد وقصير وهما يختلفان اسما وحكما والفعل يحتمل التنويع دون التخصيص الا ترى انه لو حلف
 لا يتزوج ونوى حبشية او رومية صح ولو نوى امرأة بعينها لا يصدق لان الاول تنويع دون الثاني على ان
 بعض اصحابنا منعوا فعلى هذا لا يراد عليه وكذا المساكنة عامة متنوعة فأعمها ان تكون في بلدة واحدة
 والمطلق منها ان تكون في دار واحدة وأتمها ان تكون في بيت واحد وقدينا ان نية النوع في الفعل تصح
 زيلعى وقوله ونوى حبشية او رومية صح أى فيما بينه وبين الله تعالى بخلاف ما لو نوى كوفية او بصرية
 والفرق ان التخصيص في الحبشية ونحوها كالرومية والعربية من قبيل تخصيص الجنس بخلافه
 في الكوفية والبصرية فانه تخصيص الصفة بنبالية عن الفتح والمحمّل من قول الزيلعى لانها لتعين
 المحتمل اسم مفعول أى ما يحتمله اللفظ شيخنا (قوله وعن أبي يوسف انه يصدق الخ) لان ذكر الفعل ذكر
 للمصدر وهو نكرة في موضع الشرط فيعم فيقبل التخصيص حموي عن البرجندى ولانه مذكور تقديره
 وان لم يذكر صريحه (قوله أى صدق ديانة لا قضاء) لانه نكرة في الشرط فيعم كالنفي الا انه خلاف
 الظاهر فلا يصدق قضاء فيما اذا كانت عينه بطلاق او عتاق ولا تعلق للقضاء في اليمين بالله تعالى نهر
 وفي الواقعات اذا استخلف الرجل بالله وهو مظلوم فاليمين على ما نوى كما لو اكرهه على الخلف بأنه لا يتزوج
 امرأة ثم قال نويت من بلدة كذا صحته نية تخصيص العام ديانة بالاجماع وكذا قضاء عند الخصاص
 والمباصل انه متى حلفه ظالم وأخذ بقول الخصاص فلا بأس به وقالوا النية للعالم ولو بطلاق او عتاق
 وكذا بالله لومه ظالم او ان ظالم المساق لم يستخلف در عن الولوالجية (قوله دجلة) ممنوع من الصرف العلمية
 والتأنيث حموي وهو بكسر الدال وفتحها نهر بغداد شيخنا عن القاموس (قوله على الكرع) بانه خضع
 وفيه لغة أخرى من باب فهم شيخنا عن المختار (قوله ولم يحتمل اذا شرب باناء) الا انه معروف والجمع آية
 وجع الآية او ان مثل سقاء وأسقية أو اساق كذا في الصحاح وهذا أى عدم الحتم اذا شرب باناء اذا لم يكن
 له نية فان نوى باناء او غيره عمل به وقيد بالنهر لانه لو حلف لا يشرب من البئر وليست ملائمة فتكلف
 الكرع منها لا يحتمل به في الصحيح بل بالاغتراف منها اذا لم يكن له نية شر نبالية عن الفتح والمحبة كالبرئان
 كان مملوا فيمينه على الكرع عنده خلافا لهما والافعل الاغتراف وتقييده بقوله وليست ملائمة للاحتراز
 عن الملائمة فيمينه حينئذ تكون على الكرع عنده ولو شرب من نهر يأخذ من الفرات لا يحتمل في يمينه
 لا يشرب من الفرات اجماعا ويحتمل في يمينه لا يشرب من ماء الفرات ولو حلف لا يشرب ما فرائنا ومن

على حذف مضاف وذلك لان الغداء
 اسم لطعام الغداء لا اسم اكله وكذا
 العشاء بالمد والفتح اسم لطعام العشاء
 كذا في المغرب ثم الغداء والعشاء
 ما يقصده الشيع عرفا ويترقى حق
 أهل كل بلد عادة هم حتى لو حلف
 لا يتغدى لا يحتمل بالابن والتمر الا اذا
 كان بدويا ولو قال (ان لبست أو اكلت
 أو شربت) أو نسيحت أو اغتسلت أو طامما
 فعبدى حر (ونوى) نوبا (معنى) أو طامما
 أو شربا أو فلاة أو من الجناية المعينة
 (لم يصدق أصلا) لا ديانة ولا قضاء
 فحتمت اذا لبس أى ثوب كان ولكن
 فحتمت ان يكون قدر ما يستر العورة
 بشرط ان يكون أى شراب شرب
 وأى طعام اكل وأى جنابة اغتسل
 أى امرأة نكح وأى جنابة فحتمت
 وعن أبي يوسف يصدق أخذ الخصاص
 وبين الله تعالى وبه (ولو زاد نوبا) فقال
 وقول الشافعي (ولو زاد طامما) فقال
 ان لبست نوبا (أو) زاد (شرابا)
 ان اكلت طعاما (أو) زاد (شرابا أو
 فقال ان شربت شرابا أو امرأة أو
 غسلا (دين) أى صدق ديانة لا قضاء
 لو حلف (لا يشرب من دجلة) ان عقدت
 يمينه (على الكرع) ولم يحتمل اذا
 شرب باناء عند أبي حنيفة

ما فرات فهو على شرب ماء عذب من أي موضع كان ولو حلف لا يشرب ماء هذا الكوز فصب ماؤه في كوز آخر فشربه لم يحث لتبديل النسبة زيلبي (قوله وعندهما يحث) لانه المتعارف يقال شرب أهل بغداد من دجلة والمراد الشرب بأي شيء كان وله ان كلمة من للتبعية حقيقة وهي مستعملة عرفاً وشرطاً قال عليه السلام اقوم نزل عندهم هل عندكم ماء بات في الشنن والا كرعنا والمحقيقة مرادة ولهذا الشرب كرعا يحث ولو حث بالشرب باناء يلزم منه الجمع بين الحقيقة والجواز وهو ممتنع وهما يقولان ليس فيه جمع بين الحقيقة والجواز بل هو عمل بعموم الجواز والمحق ان هذه المسئلة مبنية على ان الجواز الراجح أولى عندهما من الحقيقة المستعملة فيصارا الى الجواز وعنده الحقيقة المستعملة أولى فلا يصار الى الجواز وهو نظير اختلافهم فيمن حلف لا يأكل من هذه المحنطة زيلبي وقوله والمحق ان هذه المسئلة مبنية على ان الجواز الراجح أولى عندهما فيصارا الى الجواز يومهم عدم حثه بالكرع عندهما وليس كذلك بدليل قوله وهو نظير اختلافهم فيمن حلف لا يأكل من هذه المحنطة لما ذكره هو وغيره من انه يحث بالقضم عندهم جميعاً ولقوله ولهذا الشرب كرعا يحث أي اتفاقاً لانه ذكره في مقام الاستشهاد وهم لا يستشهدون بالاتفاق عليه (قوله والكرع تناول الماء بالفم) من موضعه ولتناوله باناء لا يكون كطاهر من المغرب (قوله بخلاف ماء دجلة) لان الشرط شرب ماء منسوب الى دجلة والغرف لا يقطع النسبة عني (قوله فصب) ظاهر كلامهم انه لا فرق بين أن يكون صبه هو أو غيره أو مال الكوز فانصب ما فيه من غير فعل أحد بصر أو صب في أناء آخر كما هو ظاهر إطلاقه نهر وأقول سبق تصريح الزيلبي به مع لا عدم الحث بتبديل النسبة (قوله والحال انه لا ما فيه لا يحث) سواء علم وقت الحلف ان فيه ماء أو لم يعلم هو الاصح نهر (قوله وهو شرط في الابتداء والبقاء) أي شرط في الابتداء لا انعقاد اليمين وقوله والبقاء أي بقاء اليمين المقيدة بالوقت عندهما الى وقت وجود البر بخلاف اليمين المطلقة حيث لا يشترط لها تصور البر في البقاء بالاتفاق كما سيأتي معزى بالشربة الالية في الكلام على ما اذا حلف ليقضي دينه ففات تصور القضاء بالهبة وهذا الاصل فروعه كثيرة منها كما في الدرر لم تصل الصبح غدا فانت كذا لا يحث بحضها بكرة في الاصح ومنها ان لم تردى الدينار الذي أخذته من كيسي فانت طالق فاذا الدينار في كيسي لم تطلق لعدم تصور البر ومنها ان لم تبني صداقك اليوم فانت طالق وقال ابو هان وهبته فامك طالق فالحيلة ان تشتري منه بجرها ثوباً ملفوفاً وتقضيه فاذا مضى اليوم لم يحث ابو هان بعدم الهبة ولا الزوج لجزعها عن الهبة عند الغروب بسقوط المهر بالبيع ثم اذا ارادت الرجوع ردت به بخياراً روية انتهى قال شيخنا ومنها أيضاً ما سئل عنه استاذنا رجل تشاجر مع زوجته بسبب أمته فقال ان لم ابها الى ثلاثة أشهر فانت طالق ثم ظهر انها حبلت منه باعترافه فاجاب بان زوجته لا تطلق اذا مضت الثلاثة الاشهر لبطلان اليمين لان تصور البر شرط لبقاء اليمين المقيدة بالوقت عندهما الى وقت وجود البر خلافاً لابي يوسف انتهى وكذا لو خلى يمينه عن الوقت بان كانت مطلقة ثم ظهر حبلها واعترف به كانت يمينه باطلة فلم يحث بعدم بيعها لان تصور بره شرط لانعقاد اليمين المطلقة سواء علم وقت الحلف بحبلها أو لم يعلم كما تقدم في مسئلة الكوز انتهى ولا يقال ان هذه من قبيل ان لم ابها فكذا فاعتق أو دبر حث لوجود المعلق عليه وهو عدم البيع لوقوع اليأس عنه بفوات المحلية فكذا يحث في هذه لوجود المعلق عليه الطلاق اذا باعترافه بحبلها حصل اليأس من البيع لفوات المحلية فاذا مضت المدة تطلق لوجود الشرط وهو عدم البيع كما لو اعتق أو دبر لا نأقول باعترافه بحبلها من وطئه السابق على اليمين ظهر أنها لم تكن محللاً للبيع الصحيح الذي عقده يمينه عليه وقتها فكان البر غير متصور بخلاف قوله ان لم ابها الخ لان البر فيه متصور وقت اليمين وبالتقوى والتدبير بعدم فوات البر على نفسه فوجد الشرط وهو عدم البيع محصول اليأس منه فيحث كما لو وقع اليأس منه بموت الخائف أو فوات الخلو فبه فحصل الفرق بين المسئلتين كذا أجاب شيخنا عما أورد على شيخه الشيخ شاهين قال شيخنا ثم رأيت المسئلة في الخاتمة ونصها رجل قال مجاريته ان لم ابها الى شهر فانت طالق ثم ظهر

وعندهما يحث والكرع تناول الماء بالفم من موضعه (بخلاف) ما لو حلف ان لا يشرب (من ماء دجلة) فانه يحث بأي وجه شرب اتفاقاً ولو قال (ان لم اشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا) يعني امرأتى طالق مثلاً (و) الحال انه (لا ما فيه أو كان) الماء في ذلك الكوز (فصب) قبل الليل (أو اطلق) أي لم يذكر اليوم بان قال ان لم اشرب ماء هذا الكوز (و) الحال انه (لا ما فيه لم يحث) لعدم امكان الحلف عليه وهو شرط في الابتداء والبقاء

بها منسه حبل في الشهر حل له ان يطأها في الشهر ثم تبطل اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد اذا جاهدت بالولد
لا قل من ستة اشهر ويحل له وطؤها بعد ذلك وعلى قول أبي يوسف يحنت ولا يحل له وطؤها لانها صارت
حرة انتهى (قوله وان كان المساء فيه فصب حنث اجاعا) كذا ذكره شيخنا وهو ظاهر ولذا علل الشارح
الحنث بقوله لان تعقاد اليمين وفوت البر بالاراقة وعن هذا ذكر السيد المحمدي انه لو ذكر قوله هذا عندهما
عقب قول المتن لا يحنت لكان أصوب كما فعل العيني فان حنثه في صورة الاطلاق اذا كان فيه ماء فصب
متفق عليه انتهى (قوله الا ان في المطلق يحنت في الحال لوجوب البر وجوباً موسعاً الخ) كذا في النسخ
التي وقفت عليها وفيه خلل ظاهر وحق العبارة ان يقال كما في الزبهي وفي المطلق يحنت للحال ان لم يكن
فيه ماء وان كان فيه ماء يحنت عند الصب لانه يجب عليه البر كما فرغ وقد تحقق عجزه للحال في الفسارح
فيحنت للحال او عند الصب في المشغول فيحنت في ذلك الوقت انتهى فظهر ان في العبارة سقطا هوان لم يكن
فيه ماء وان كان فعند الصب وقوله لوجوب البر الخ علة لليمين المطلقة فاذا فات البر حنث كما فرغ من اليمين
وان لم يغت حنث عند الصب شيخنا (قوله ليصعدن الخ) قيد بالفعل لانه لو حلف على الترك بان قال
ان تركت مس السماء فعبدي حرم تنعديمينه لان الترك لا يتصور في غير المقدور وبحر (قوله انعقدت
يمينه) لان صمد السماء ممكن ولهذا صعدت الملائكة وبعض الانبياء وكذا تحويل الحجر ذهباً اما
بخلع صفة الحجرية والباس الذهبية او باعدام الاجزاء الحجرية وابداء الاجزاء ذهبية نهر (قوله وحنث
في الحال) للجهز الثابت عادة اليمين في المطلقة لان المقيدة يتوقف حنثه فيها على مضي الوقت حتى
لومات قبله لم يحنت نهر (قوله فابقطه بندانه) فلو لم يوقطه لم يحنت هو المختار ولو مستيقطاً حنث لويحنت
يسمع بشرط انفصاله عن اليمين فلو قال موصولا ان كلمتك فانت مالتق ذهبي او وذهبي لا تطلق ما لم يرد
الاستئناف ولو قال اذهبي طلقت لانه مستأنف وفي المراجعة سأل محمد حال صغره ابا حنيفة فيمن قال لا تحن
والله لا كلمك ثلاث مرات فقال ابو حنيفة ثم ماذا فتبسم محمد وقال انظر حسنا يا شيخ فتكس ابو حنيفة ثم
قال حنث مرتين فقال محمد احبنت فقال ابو حنيفة لا ادري اى الكلمتين اوجع لي قوله حسناً واحسنت
در ولوسلم على جماعة هو فيهم حنث الا اذا لم يقصده فلا يحنت ديانة الا ان يقول الاعلى واحد فيصدق قضاء
انه لم يقصده ولوسلم من الصلاة فان كان اماماً والمخوف عليه عليه لا يحنت وان كان على يساره حنث
لوقوع الثانية في غير الصلاة وعن محمد انه لا يحنت فيهما وهو الصحيح قال في الفتح والاصح ما في الشافعي يحنت
الا ان ينوي غيره وان كان مقتداً فعلى ذلك التمهيد عندهما وعند محمد لا يحنت مطلقاً ولو دق عليه
الباب فقال من حنث ولو سجد الحالف للمخوف عليه لاسهوا وفتح عليه القراءة وهو مقتد لم يحنت وخارج
الصلاة يحنت ولو قال لا تحن ابتداءً أنك بكلام فعبدي حر فالتقياس لم يعل على الا حنثاً لا يحنت وانحلت
اليمين لعدم تصور ان يكلمه بعد ذلك ابتداءً ولو حلف لا يكلم فلانا وفلانا لم يحنت بكلام احدهما الا ان
ينوي كلامهما وعليه الفتوى واعلم ان الكلام لا يكون الا باللسان فلا يكون بالاشارة ولا الكتابة
والاخبار والافرار والبشارة تكون بالكتابة لا بالاشارة والاياء والافشاء والاعلام والاطهار يكون
بالاشارة ايضاً فان نوى في الاظهار والافشاء والاعلام كونه بالكلام والكتابة دون الاشارة دين نهر
واختلفوا في القول هل هو كاللحام او لا ففي الدر عن الحنابلة لا يقول له كذا فكتب اليه حنث ففرق
بين القول والكلام لكن نقل المصنف عن الجامع انه كاللحام خلافاً لابن سماعة انتهى (فسرع)
رجل قال لامرأته ان كلمتك اللبلة قبل ان تكلميني فانت مالتق ثم قالت المرأة ان كلمتك قبل ان تكلميني
فعبدي حر ثم قال لها الزوج اعطى السائل شيئاً لا يعق العبد ولا تطلق المرأة شيئاً عن الحنابلة (قوله)
فاذن له ولم يعلم الخ) وجه الحنث ان الاذن مشتق من الاذان او من الوقوع في الاذن فيشترط العلم بخلاف
لا يكلمه الا برضاء فرضي ولم يعلم لان الرضا من اعمال القلب فيتم به (قوله خلافاً لابي يوسف)
مقتضاه ان مذهب ابي يوسف ذلك وهو ممنوع وانما هور واية عنه حموي قال في النهر وعن اثنائي انه

(وان كان المساء فيه فصب حنث)
حال الاراقة لان تعقاد اليمين وفوت
البر بالاراقة هذا عندهما وعند ابي
يوسف يحنت في ذلك كله لعدم اشتراط
الامكان عنده مطلقاً الا ان في
المطلق يحنت في الحال لوجوب البر
وجوباً موسعاً كما فرغ فاذا فات وجب
عنه الفراغ وفي المقيد اذا مضى اليوم
وعلى هذا الخلاف اذا كان اليمين
وعلى سببانه (حلف ليصعدن السماء
يا لله سبحانه هذا المحرزها) انعقدت يمينه
او ليقلبن هذا المحرزها) وقال زفر لا تنعقد
(حنث في الحال) وقال اي فلانا (فناداه
لو حلف لا يكلمه) بندانه (أو) حلف
وهو نائم فليقطعه) بندانه (أو) الحالف
لا يكلمه (الا باذنه فاذن له) الحالف اذنه (وكلمه)
انه (لم يعلم) الحالف اذنه (وكلمه)
الحالف (حنث) في المصوتين عندهما
خلافاً لابي يوسف في الثانية وانما قيد
بقوله فابقطه

يحنت ووقع للزيلي والعيني مثل ما في الشرح ووجه عدم الحنث ان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن
 كالرضا وبه قال الشافعي عيني (قوله لانه لو لم يوقظه لا يحنت في الصحيح) احتريزه عما ذكره القدوري
 انه اذا كان بحيث يسع لولم يكن نائمًا بحيث والاحتار الا قول وقيل هو على الخلاف عند أبي حنيفة يحنت
 خلافا لما عيني (قوله لا يكلمه شهرا الخ) ولوعرفه كان على باقيه وفي البدائع قال في بعض النهار
 لا اكلمه يوما كانت يمينه على بقية اليوم والليلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من الغد
 وكذا لو قال ليلة كانت يمينه من تلك الساعة الى ان يحيى مثلها من الليلة المستقبلة فيدخل ما بينهما من
 النهار ولو قال اليوم ولا غدا لم تدخل الليلة التي بينهما انتهى ولو لم يكر رحف النبي فكانت يمينًا واحدة
 فيدخل الليل كأي الواقعات نهر ولو قال يا حائط اسمع أو اصنع كذا وكذا وقصده اسماع المحلوف عليه
 لا يحنت زيلي وقوله وقصده اسماع المحلوف عليه هو قول أبي يوسف وبه يفتى ويتفرع عليه ما لو قال لسان
 شكوت مني لا تخيل فانت طالق فجاء أخوها وعنده ماضي لا يعقل فقالت يا ماضي ان زوجي فعل كذا
 وكذا حتى سمع أخوها لا تطلق لانها خاطبت الصبي دون الأخ جوي عن شرح ابن المحلى روى ان عبد
 الرحمن بن عوف بعد ان حلف ان لا يكلم عثمان رضي الله عنه كان يفعل كذا ذكركه قاضيان والظاهر
 ان تقييد الصبي في كلام ابن الشلبى بكونه لا يعقل اتفاق (تقمة) لا يجوز جهر المؤمن فوق ثلاث لمافي
 الطريقة المحمدية وشرحها قال صلى الله عليه وسلم لا يحل لمؤمن ان يهجر مؤمنا فوق ثلاث فاذا مرت به
 ثلاث فليقلعه وايسلم عليه فان رد عليه فقد اشتركا في الابروان لم يرد عليه فقد باه بالانتم وزاد في رواية فمن
 هجر فوق ثلاث دخل النار وهذا محمول على المجرى لاجل الدنيا وأما لاجل الآخرة والمعصية والتأديب
 فثابت بل مستحب من غير تقدير لوروده عنه عليه السلام وعن الصحابة فقد صح هجره لثلاثة الذين خلفوا
 وأمره الصحابة بهجرهم حتى تاب الله عليهم انتهى وقوله خلفوا أي عن غزوة تبوك (قوله من حين حلف)
 لانه لو لم يذكر الشهر تتأبد المعين فصار ذكر الشهر لاخراج ما وراءه لا لاثبات المذكور ومذهبه وكذا لو قال
 ان تركت كلامه شهرا أو ان تركت الصوم شهرا أو ان لم أسكنه شهرا يتناول شهر من حين حلف لان
 ترك الصوم مطلقا أو ترك الكلام أو ترك المسكنة مطلقا يتناول الا بد فصار ذكر الوقت لاخراج ما وراءه
 وكذا الاجارة والاحال بخلاف قوله لا صوم أو لا عتك من شهر لان مطلق الصوم والاعتكاف المطلق
 لا يتأبد بل يتناول الادنى في النفي والاثبات فيكون ذكر الوقت للدالية لا لاجرا ما وراءه زيلي فيكون
 تعيين الشهر في الصوم والاعتكاف اليه در (قوله لا يتكلم الخ) ولوزاد كلاما حسنًا في الظهيرية ما يفيد
 انه يحنت نهر ولو حلف لا يقرأ القرآن يحنت بالقراءة في الصلاة أو خارجها ولو قرأ البسطة فان نوى ما في
 النمل حنت والا لا ولو حلف لا يقرأ سورة كذا أو كتاب فلان لا يحنت بالنظر فيه وفهمه به يفتى تنوير
 وشرحه عن الواقعات (قوله سواء كان في الصلاة أو خارجها) صححه الكمال وعليه الدرر والمنتقى بل
 في البحر عن التهذيب انه لا يحنت بقراءة الكتب في عرفنا انتهى وقوام في الشربلية وفي البحر صح
 الحنث بالقراءة خارج الصلاة وتبعه في التنوير وذكر ان الحنث بالقراءة خارج الصلاة هو الظاهر
 باختلاف التصحيح (قوله أي على الليل والنهار) لان اليوم قرن بما لا يمتد وهو الكلام فكان المراد به
 مطلق الوقت (قوله صدق) لم يقل المصنف قضاء لما فيه من الخلاف جوي (قوله قضاء ودبانه) لانه
 نوى حقيقة كلامه عيني (قوله ليلة أو كلمة على الليل) يعني ما لم ينوبه مطلق الوقت جوي عن البرجندی
 وفي مبسوط صدر الاسلام اذا قال لها أنت طالق ليلة أو دخل دار فلان ونوى الوقت المطلق ودخلها نهارا
 تطلق في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى جوي عن البرجندی (قوله على الليل وحده) لانه حقيقة
 في سواده كالنهار للبياض خاصة ولم يجز استماله في مطلق الوقت كاليدوم وأورد قوله
 وكنا حسبنا كل بيضاء شهمة * ليسالي لا قيننا جذا ما وجيرا
 سقيناهم كاسا سقيناهم * ولكنهم كانوا على الموت أصبرا

لانه لو لم يوقظه لا يحنت في الصحيح وقد
 بقوله لم يعلم لانه لو علم به ثم كلفه لا يحنت
 اتفاقا حلف (لا يكلمه شهرا فهو)
 انفاقا حلف (من حين حلف) حلف (لا يتكلم
 بنقطة) (من حين حلف) حلف (لا يتكلم
 فقرأ القرآن أو سجد أو هلك أو خارجها
 مطلقا سواء كان في الصلاة أو خارجها
 وعليه الفتوى وفي رواية عن علمائنا
 ان قرأ فيها أو سجد فيها لم يحنت وان
 قرأ أو سجد أو هلك أو كبر في غيرها
 حنت والمذكور في المتن رواية شيخ
 الاسلام المعروف بنحوه كلها
 والقياس ان يحنت في الوضوء
 ولو قال لعبد (يوم اكلم فلانا) فانت
 حنث (على الجديدين) أي على
 من ينقض (على كلمة ليلة أو نهارا
 الليل والنهار حتى لو كلف ليلًا أو نهارًا
 يحنت وانما سمي بهما لتعبد بهما فان
 يحنت بقوله يوم اكلم (النهار خاصة
 عني) قضاء وفي رواية لا يصدق قضاء
 صدق (قضاء وفي رواية لا يصدق قضاء
 (ولو قال لعبد ليلة أو كلمة) فانت حنث
 (على الليل) وحده ولو قال (ان
 ينقض (على الليل) وحده ولو قال (ان
 كلفه الا ان يقدم زيد أو حتى) ياذن
 (أو الا ان ياذن أو حتى) فكم
 (فكذا) أي فعبدى حرملا (فكم)

اذا المراد مطلق الوقت فان الحرب لم يكن لبلا وأجاب شمس الأئمة بان المذكور الياى بصيغة الجمع وذكر
 أحد العددين ينظم ما بآزانه من الآخر ولا كذلك المفرد نهر (قوله قبل قدومه واذنه حث) لأن اليمين
 باقية قبل وجود الغاية زيلبي (قوله وبعدهما لا يحنث) وكذا اذا كان كلامه وقدومه معا جوى عن
 الخزانة وجه عدم الحنث ان القدوم والاذن صار غاية لليمين لدخول حرف الغاية فيه ما أما حتى فظاهر فانها
 للغاية وأما الا ان فالاصل فيها انما للاستثناء وتستعار للشرط والغاية اذا تعذر الاستثناء لمناسبة بينها
 وبين ما هو ان حكم ما قبل كل واحد من الاستثناء والشرط والغاية يخالف ما بعده ثم اذا تعذر الاستثناء
 ودخلت على ما لا يتوقت تكون للشرط كقوله أنت ماتي الا ان يقدم فلان ان قدم لا تعلق وان لم يقدم
 حتى مات طاعت فحلت على الشرط كانه قال ان لم يقدم فلان فانت ماتي لان الاستثناء معتذر لعدم
 المجانسة بين الطلاق والقدوم فكان حملها على الشرط أولى من حملها على الغاية لان الطلاق لا يحتمل
 التأنيث لأنه متى وقع في وقت وقع في جميع الاوقات وان دخلت على ما يتوقت تكون للغاية كما في مسألة
 الكتاب لاننا استثناء معتذر لعدم المجانسة بين الاذن والكلام فحلت على الغاية لانها دخلت على
 اليمين وهي تقبل الغاية كما اذا حلف لا يكلمه الى رجب ونحوه فكان حمله على الغاية أولى من حمله على
 الشرط لان مناسبة الاستثناء للغاية أقوى من مناسبة الشرط الا ترى ان الحكم موجود فيها في الحال
 بخلاف الشرط زيلبي وكذا انتهت اليمين بكلمة مادام أو ما زال أو ما كان حتى لو حلف لا يفعل كذا
 مادام يخشى فخرج منها ثم دمج ففعل لا يحنث لانتهاء اليمين وكذا لا يأكل هذا الطعام مادام في ملك
 فلان فباع فلان بعضه لا يحنث بأكل باقية لانتهاء اليمين ببيع البعض تنوير وشرحه وكذا لو قال لا أكله
 مادام عليه هذا الثوب أو ما زال أو ما كان فكلمه بعد ما نزع ولبسه لا يحنث بخلاف ما لو قال لا أكله
 وعليه هذا الثوب فنزعه ولبسه فكلم حنث لأنه ما وقت بل قيده بصفة فتبقى اليمين ما بقيت تلك الصفة
 بمرتبى ان يقال ما سبق من انه لو حلف لا يأكل هذا الطعام مادام في ملك فلان الخ الذي يظهر تعقيده بما
 اذا كان يمكنه أكل كله وقد تقدم ما يدل على ذلك (قوله وان مات زيد سقط الحلف) لعدم تصور
 القدوم والاذن بعد موته ففان امكان تصور البر وهو شرط للانعقاد ابتداء وبقاء وعند الثاني ما لم يكن
 شرطاً تباد عند سقوط الغاية في أي وقت كله حنث نهر (قوله سقط اليمين) كما لو قال والله لا أكل
 حتى يأذن لي فلان أو قال لغريمي والله لا أفارقك حتى تقضي حتى فانت فلان قبل الاذن أو برئى من
 الدين فاليمين ساقطة والاصل ان الحالف اذا جعل ليمينه غاية وفاتت الغاية بطلت اليمين خلافاً للثاني
 وكذا تسقط اليمين لو حلف ان يجره الى باب القاضى ويحلفه فاعترف الخصم أو ظهر شهوده تنوير وشرحه
 (قوله لا يأكل طعام فلان الخ) لو أتى بقوله مطلقاً عقب قوله لم يحنث وأمر قوله ان أشار عن قوله كالتجديد
 وغير قوله وان لم يشر لا يحنث بعد ما زال بقوله وان لم يشر حنث بالتجديد بان قال لا يأكل طعام فلان الخ
 وزال ملكه وفعل لم يحنث مطلقاً كالتجديد ان أشار وان لم يشر حنث بالتجديد كان أولى أما لو قال فلانه
 أخبره وأما ناسيا فلانه لا فرق في عدم الحنث اذا فعل الحلو ف عليه بعد زوال الملك بين ان يشر أو لم يشر
 (تنبيه) حلف لا يأكل من طعام فلان فأكل من طعام مشترك بينه وبين غيره حنث لا طلاق الطعام
 على القليل والكثير بخلاف المداير والثوب بجره عن الذخيرة (قوله وزال ملكه) أطلق في زوال الملك
 في المسئلة الأولى فشميل ما زال الملك من الحلو ف عليه الى الحالف كما اذا حلف لا يأكل طعامك هذا
 فأهداه له فأكل لم يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعن محمد يحنث وكذا في بقية المسائل بجر
 عن الذخيرة ومن هنا يعلم ان الطعام لا يخرج من ملكه بالاذن للضيفان في الاكل وينبئ عليه ان
 الضيف المأذون به في الاكل لا يساح له الا الاكل حتى لو اراد نكته لغيره لم يجر وكذا لا يجوز له ان يطعم
 المرة ونحوهما ما لم يعلم رضاه (قوله لم يحنث عندهما) لان ههنا لا عيان لا يقصد هجرانهما لذواتهما بل
 لاذى من ملائكة المفسر العبد فظاهر وكذا العبد على ظاهر الرواية لأنه تحسنة وسقوط منزلته المحق

قبل قدومه في الاولى (أو) قبل
 (اذنه) في الثانية (حنث وبعدهما)
 أي بعد القدوم والاذن (لا) يحنث
 (وان مات زيد) الذي اسند اليمين
 اليه قبل القدوم والاذن (سقط
 الحلف) عندهما وعند أبي يوسف
 يبقى اليمين لو حلف (لا يأكل طعام
 فلان) ولا يدخل داره ولا يلبس ثوبه
 ولا يركب دابته أو لا يكلم عبده
 يتطهر (ان أشار) الى المضاف اليه
 في جميع الصور (وزال ملكه) أي
 ملك المضاف اليه (وفعل) أي
 كله (لا يحنث) عندهما

بالحجرات فكانت الاضافة معتبرة فلا يحسن بعدز والمصادر وروى ابن سماعة ان العبد كالصديق
 نهر وعن محمد بن حنث في العبد والدار لان الاشارة معتبرة والاضافة لغوية لان الاشارة لقطعها الاشارة
 المبلغ في التعريف من الاضافة فتعلق اليمين بالعين وبه قال زفر والثلاثة (قوله وعند محمد بن حنث)
 ظاهرا للاقه انه يحسن في الكل وهو خلاف ما سبق عن العيني من تخصيصه الحنث عند محمد بن العبد والدار
 (قوله كما في المتجدد) أي لا يحسن في الملك المتجدد من المذكورات اجماعا لوقوع اليمين على المشار اليه جوى
 عن البرجندى (قوله لا يحسن بعد الزوال) أي زوال الاضافة لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل
 مضاف الى فلان فلم يوجد دور (قوله ولكن حنث بالمتجدد ملكا) لان اللفظ مطلق فيجوز على اطلاقه
 دور (قوله وقال أبو يوسف الخ) الذي في الزيلعي وعن أبي يوسف انه لا يحسن في الملك المتجدد له في الدار
 وحده لان الملك لا يستحدث فيها عادة فهي أول ما يشتري وآخر ما يبيع فتقيدت اليمين المضافة الى الدار
 بالقائمة في ملكه وقت اليمين وهما يقولان ان اللفظ مطلق فيجوز على اطلاقه انتهى (قوله وعنه
 في رواية الخ) لانه عقدها بالاضافة فها لم توجد حقة باوقت اليمين لا يتناولها اليمين (قوله وفي
 الصديق الخ) انما حنث لان هذه الاشياء يمكن ان تخرج لذاتها فاذا كانت الذات معتبرة كان الوصف
 وهو كونه مضافا الى فلان في المحاضر لغوا جوى (قوله حنث اجماعا) لان الحر مما يقصد بالمجر فكانت
 الاضافة للتعريف هذا اذ لم يقل فانه عدوى فانه لا يحسن بعد الزوال لظهور ان الداعي لمعنى في المضاف
 اليه نهر (قوله وعند محمد بن حنث) لان المقصود هجرانه والاضافة لانه مرفف فصار كالشار اليه ولما
 ان هجران الحر لغيره محتمل وترك الاشارة والتسمية أي وترك التسمية باسمه يدل على ذلك فلا يحسن مع
 الاحتمال بالشك عيني (قوله وحنث بالمتجدد) قيده الزيلعي بما اذا لم يشتر ولا حاجة اليه للاستغناء عنه
 بقول المصنف وفي غير المشار والمحاصل انه اذا اضاف ولم يشتر لا يحسن بعد الزوال في الكل لا تقطاع
 الاضافة ويحسن في المتجدد بعد اليمين في الكل لوجودها اذا اضافها وأشار فانه لا يحسن بعد الزوال والتجدد
 ان كان المضاف لا يتصف بالمعاداة والا حنث بحر (قوله بان لم يكن له صديق او زوجة الخ) لو اقتصر
 في الشرح على قوله بان كلمها استحدثته من صديق او زوجة ليشمل ما لو كان له وقت اليمين صديق
 وزوجة ولم يكن لكان اولي (قوله وعند محمد بن حنث) وهو مبني على ما تقدم من انه يتناول المعين
 وهو الموجود فتكون معاداته لذاته عنده وعندهما لاجل الاضافة هذا اذا لم تكن له نية واماد انوى فعلى
 ما نوى لانه نوى محتمل كلامه زياحي (قوله الطيلسان) معرب تيلسان ابدلوا التامنه طامنه لباس
 الجهم مدورا سود نجمته وسده صوف نهر ووزبه فيعلان بفتح الفاء والعين وقيل بكسر العين (قوله حنث
 اجماعا) لان الامتناع لذاته لا للطيلسان عيني وظاهر ان الطيلسان مثال فان قوله صاحب هذه الدار
 ونحوه كذلك نهر حتى لو قال لا كلم صاحب هذا الثوب فباعه وكلمه حنث لان الانسان لا يعادى لاجل
 الثوب بل لمعنى فيه فبراد الذات كما في النقاية وفيه انه يجوز ان يكون الثوب حريرا فاعادى لذلك انتهى
 جوى عن البرجندى (قوله ستة أشهر) لان الحين يذكركم معنى الساعة قال تعالى فسبحان الله حين
 تمسون وحين تصبحون أي ساعة تمسون وبطلق على أربعين سنة قال تعالى هل اتي على الانسان حين
 من الدهر والمراد اربعون سنة ويطلق على ستة أشهر قال تعالى توفي أكلها كل حين قال ابن عباس
 في ستة أشهر فيحمل عليه لانه هو الوسط وخير الامور اوسطها لان اللحظة لا يقصد الامتناع عنها
 باليمين للقدرة على الامتناع بدونها واربعون سنة بمنزلة الابد ومن يؤمل ان يعيش أربعين سنة ولو قصد
 ذلك لاطلقه ولم يذكركم الحين لانه يتأبد عند الاطلاق فتعين ما عيناه والزمان يستعمل استعمال الحين يقال
 ما رأيتك منذ حين ومنذ زمان ويستوى فيه المعرف والمنكر لان ستة أشهر لما كانت معهودة انضيف
 العرف اليها زيلعي ويعتبر ابتداءها من وقت اليمين بخلاف لاصوم من حيننا أو زمانا كان له ان يعين أي
 ستة أشهر شاه شربلاية عن الكمال (قوله ولم ينو) قيده لانه اذا نوى شيئا فعلى ما نوى لانه محتمل

وعند محمد بن حنث (كما في المتجدد) أي
 كما لا يحسن ان يتجدد الملك في مثل
 هذه الاشياء اجماعا بان اشترى
 طعاما آخر او دارا أخرى أو ثوبا
 آخر أو عبدا آخر (وان لم يشتر) الى
 المضاف اليه وأضاف الى فلان هذه
 الاشياء (لا يحسن) ان فعل ما قال (بعد
 الزوال) لكن (حنث بالمتجدد)
 مطلقا سواء كان دارا أو غيرها وقال
 أبو يوسف لا يحسن في الملك المتجدد
 في الدار وعنه في رواية بنعقد اليمين
 في الجميع بالقائم في ملكه وقت
 الحلف (وفي الصديق والزوجة
 في المشار حنث بعد الزوال) أي
 لو حلف لا يكلم صديق فلان هذا
 أو زوجة فلان هذه وكلم بعد زوال
 الصداقة والزوجة حنث اجماعا (وفي
 غير المشار) اليه بان قال لأكرم
 صديق فلان أو زوجة فلان فكلمه
 بعد زوال الصداقة والزوجة
 (لا يحسن عندهما وعند محمد بن حنث
 وحنث بالمتجدد) بان لم يكن له صديق
 أو زوجة وقت اليمين فاستحدثت
 وكلمه يحسن عندهما وعند محمد
 لا يحسن ولو حلف لا يكلم صاحب
 هذا الطيلسان فباعه (الصاحب
 فكلمه) الخالف (حنث) اجماعا
 وان كلم المشتري لا يحسن (الزمان
 والحين ومنكرهما ستة أشهر) حتى
 لو حلف لا يكلمه الزمان أو الحين
 أو زمانا أو حيناً ولم ينو فعلى ستة أشهر
 فلو كلمه قبل منى ستة أشهر يحسن
 وبعده لا (والدهر والابداء) حتى
 لو قال ان صحت

كلامه زيلبي (قوله والدهر والابد العر) وأشار المصنف الى انه لو قال لا كلمة العر فهو على الابد
واختلف جواب بشر بن الوليد في المنكر نحو عمر اخرة قال في نه على صوم عمر يقع على يوم واحد ومرة قال
هو مثل المحين ستة أشهر الا ان ينوي أقل أو أكثر قال في البحر من البدائع والظاهر وقوعه على ستة
أشهر (قوله وقال أبو حنيفة لا أدري ماهو) يعني اذا لم يكن له نية كافي البرهان فان قيل ذكر في المجامع
الكبير اجمعوا فيمن قال ان كلمته دهور أو شهر أو سنة أو ما يقع على ثلاثة من هذه المذكورات
فكيف قال أبو حنيفة لا أدري ما الدهر قلنا هذا تفرع لمسئلة الدهر على قول من يعرف الدهر كما فرغ
مسائل للزراعة على قول من يرى جوازها قال ابن الضياء شربلالية ونقل التوقف عن الائمة الاربعة بل
عن النبي صلى الله عليه وسلم وجبريل عليه السلام اذ وردانه عليه السلام سئل عن خير البقاع فقال
لا أدري حتى أسأل جبريل فسأل جبريل فقال لا أدري حتى أسأل ربي فصعد الى السماء ونزل فقال سألت
ربي من ذلك فقال خير البقاع المساجد وخير أهلها من يكون أول الناس دخولا وآخرهم خروجاً وسئل
ابن عمر عن شيء فقال لا أدري ثم قال طوبى لابن عمر سئل عما لا يدري فقال لا أدري فعلم انه من السكك
والتورع وقيل انما قال لا أدري تأدياً وحفظاً للسانه عن التصديق في الدهر فانه جاء في الخبر لا تسبوا الدهر
فان الله هو الدهر أي خالق الدهر زيلبي وفي السراج توقف أبو حنيفة في أربعة عشر مسألة بحر قال
القهستاني وفيه تنبيه لكل مفت ان لا يستدرك من التوقف فيما لاوقوف له عليه اذ المجازفة اقراء
على الله تعالى بتحريم المحلل وضده انتهى ولقد أحسن شيخ الاسلام برهان الدين بن أبي شريف حيث قال

حمل الامام أبو حنيفة دينه * ان قال لا أدري لتسعة أسئلة
أطفال أهل الشرك أين محلهم * وهل الملائكة الكرام مفضله
أم أنبياء الله ثم المحم من * جلالة أني يطيب الأكل له
والدهر مع وقت المحتان وكلهم * وصف المعلم أي وقت حصه
والحكم من خشي اذا ما بال من * فرجه مع سور الحمار استسكه
وأجاز ترنقش الجدار لمجدد * من وقفه أم لم يجز ان يفعله

قلت ولا ينبغي ان الدهر في كلام الناظم معرف وهو لم يتوقف الا في المنكر شربلالية وأقول ما ذكره الناظم
يتخشى على ما رواه أبو يوسف من ان المعرف والمنكر سواء عند أبي حنيفة في التوقف كما في النهاية والغاية
لكن قال في النهر والاصح ان الخلاف مقصور على المنكر (قوله وقالاهو على ستة أشهر) لانه يستعمل
استعمال المحين يقال ما رأيت منذ دهرو منذ حين بمعنى واحد زيلبي وفي البحر وهو الصحيح واذا لم يرد عن
الامام شيء في مسئلة وجب الافتاء بقوله ما نهر واذا لم يوجد النص في المذهب أصلاً يؤخذ بقول مالك شيخنا
(قوله والايام) فلو حلف لا يكلمه بضعة عشر يوماً فهو على ثلاثة عشر يوماً لان البضع من ثلاثة الى تسعة
فيعمل على أقلها بحر (قوله والدهور) انظر معناه على قول الامام فان مفردة المعرف واقع على العر
اتفاقاً فلا ينبغي ان يكون في جمعه مع فاختلاف في انه واقع على العر كما مفرد كما هو ظاهر والجواب انه جمع
دهر منكراً وما ذكر من وقوعه على عشرات عند الامام كل مرة ستة أشهر فهو تخريج من الامام على قول
الصاحبين شيخنا (قوله والجمع) ثم الجمع معرفة ونكرة تقع على أيام الجمعة في المدة وله ان يكلمه ما بين
الجمعات لانه حقيقة اسم ليوم مخصوص الا اذا نوى الاسبوع فيصدق للاحتمال والتغليب على نفسه زيلبي
(قوله والازمنة) فاذا حلف لا يكلمه الازمنة أو الاحايين فهي على عشرات ستة أشهر بحر عن شرح
الطحاوي فتكون المدة خمس سنين (قوله والشهور على السنة والايام وأيام كثيرة على السبعة) وجه
العهد في الايام والشهور ان الايام تدور على سبعة والشهور على اثني عشر فتصرف اليه وفي غيرهما
لم يؤخذ فيستغرق العر وأبو حنيفة يقول ان أكثر ما يطلق عليه اسم الجمع عشرة وأقله ثلاثة فاذا دخلت
عليه آله التعريف استغرق الجميع وهو العشرة زيلبي (قوله ومنكرها ثلاثة) لانه أقل الجمع ما لم يوصف

الدهر والابد بعدى رفهو على
العمر (ودهو نجل) وقال أبو حنيفة
لا أدري ماهو وقالاهو على ستة أشهر
(والايام والايام كثيرة والشهور
والدهور والجمع والازمنة) والسنون
عشرة من ذلك عند أبي حنيفة
وعندهما السنون والدهور والازمنة
والجمع على العمر والشهور على السنة
والايام والايام كثيرة على السبعة وقيل
ينصرف الى سبعة اتفاقاً لو حلف
بالفارسية (ومنكرها ثلاثة)

بالكثرة كما مر (فروع) حلف لا يكلم عبيد فلان أو لا يركب دوابه أو لا يلبس ثيابه ففعل بثلاثة منها
حنث وان كان لفلان أكثر من ثلاثة من كل صنف ونصغ نية الكل ولو كانت غيبته على زوجته
أو أصدقائه أو أخواته لا يحنث ما لم يكلم الكل مما سعى لأن المنع لمعنى في هؤلاء فتعلقت اليمن بأهليهم
ولو لم يكن له إلا أخ واحد فان كان يعلم به حنث والا لا قال في النهر وبنى ان يكون الاصدقاء والزوجات
كذلك وأما الاطعمة والشراب والنساء فيقع على الواحد اجماعا لا انصرافا للمعرف للعهد ان امكن والا
فلا يحنث ولو نوى الكل صح كذا في التنوير وشرحه واعلم ان تقييد الاطعمة وما بعده من الشراب والنساء
بال التي للجنس عند عدم العهد يشير الى انه لو ذكرها منكرة لا يحنث الا بثلاثة بقي ان يقال ما ذكره في شرح
التنوير من دعوى الاجماع في الوقوع على الواحد في النساء ونحوه عزاء في النهر الى تهذيب القلانسي لكن
يعكز على دعوى الاجماع ما ذكره في النهر قبله عن الذخيرة حيث حكى في المعرف من الرجال والعبيد اختلاف
ف عند طامة المشايخ يحنث بالواحد وصرفه بعضهم الى كل الجنس انتهى فأى فرق بين النساء والرجال ويمكن
الجواب عن القلانسي بانه لما كان الصنف الى كل الجنس خلاف ما عليه طامة المشايخ منزله منزلة عدم

(باب اليمن في الطلاق والعناق)

قدمه على غيره لكثرة الحلف بهما نهر (قوله وان الاول الخ) والوسط لفرد بين العديدين المتساويين
وان الشخص متى انصف واحد من هذه الثلاثة لا يتصف بالآخر لثاني بينهما ولا كذلك الفعل لان
اتصافه بالاولية لا ينافي اتصافه بالآخرية لان الفعل الثاني غير الاول فلا يقال آخر تزوج آخر فالتى
آخر زوجها طالق طلق المتزوجة مرتين لانه جعل الآخر وصفا للفعل ودوال العقد وعقدوها هو الآخر
ولو قال آخر امرأة تزوجها طالق فتزوج امرأة ثم أخرى ثم طلق الاولى ثم تزوجها ثم مات طلق التي
تزوجها مرة لان التي أعاد عليها التزوج انصفت به كونها أولى فلا تتصف بالآخرية للتضاد
مكن قال آخر عبد امر به فهو حر فضرب عبدا ثم ضرب آخر ثم أعاد الضرب في الاول ثم مات عتق المضروب
مرة بل يحرر ويحرر (قوله أى طالق او حرة) فيه لف ونشر مرتب (قوله حنث بالميت) لانه ولد حقيقة
وعرفا وشرعا بدليل ان العدة به تنقضي وتصير به نساء والامة أم ولد وكذا لو كان سقطا قد استبان بعض
خلقه لما مر من انه ولد وفي الحديث يطل السقط محبب طائعا على باب الجنة حتى يدخل أبواب الجنة روي بالهمز
وهو العظيم البطن المنتفخ بطنه من الامتلاء من الغضب وبتركه وهو المتعصب المستعطي للشيء نهر ففعل
المهم وزا حنطا هم موزا وغيره اجنبى مقصورا شينا عن الكمال (قوله لا يحنث ولكن تبقى اليمن
عند أبي حنيفة) اعلم انه لا خلاف بين الامام وصاحبيه في عدم الحنث خلافا لما يفهم من كلام العيني وانما
الخلافا في الانحلال وعدمه نص على ذلك الشارح بقوله وعندهما لا يحنث وانحلت اليمن بلا جزاء ومنه
تعلم ان ما ذكره السيد المحوى وتبعه بعضهم من ان الحنث هنا بالعتق ولا معنى لوصف الميت بالعتق
والصواب ان الخلاف انما هو في انحلال اليمن اذا ولدت ولد ميتا وعدم انحلاله اقلير اجمع انتهى مبنى على
ما وقع له في نسخة من قوله وعندهما لا يحنث والحاصل ان لا المناقبة سقطت من قلم الناصح وأنه يتعين
اثباتها بان يقال وعندهما لا يحنث كما هو الواقع في نسخة بخط شيخنا بدليل قول الشارح وانحلت اليمن
بلا جزاء ولا يلزم ان يكون في كلامه مناقضة باثبات الحنث ونفى الجزاء لان في الجزاء يستلزم عدم الحنث
فتنبه (قوله ولو ولدت بعده حيا) منه تعلم ان الواو في قول صاحب النهر حتى لو ولدت ميتا وحباعق المحي
عنده وقال لا يعتق واحد منهما بمعنى ثم (قوله عتق المحي عنده خلافا لما) لصاحبين ان الشرط تحقق
بولادة الميت لكنه لما لم يكن محلا للعتق انحلت اليمن لا الى جزاء له ان الشرط ليس الا الولد المحي لان الولد
وان كان مطاقي الغفل لكنه قيد بوضف الحياة دلالة لانه قصد اثبات الجزاء به جزاء والميت ليس محلا لما

* (باب اليمن في الطلاق والعناق)
الاصل ان الولد الميت ولد في حق
غيره لا في حق نفسه وان الاول اسم
لفرد سابق والاخر لفرد لاحق فلو
قال لامرأته او امرأته (ان ولدت)
قال لامرأته او امرأته (ان ولدت)
ولدا (فانت كذا) أى طالق او حرة
حنث بالميت بخلاف قوله (للمنة)
اذا ولدت ولدا (فهو) أى الولد (حر)
فولدت ميتا لا يحنث ولكن تبقى اليمن
عند أبي حنيفة وعندهما لا يحنث
وانحلت اليمن بلا جزاء (فلو ولدت)
آخر (بعده حيا عتق المحي) وحده
عنده خلافا لما لو قال (اول عبد
املكه فهو حر)

فصار كما اذا قال اذا ولدت ولدا جابجا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الام لان الجزاء لا يصح مقيدا بالاستغناء عما
 عن حياة الولد نوح أفندي (قوله فملك عبد او احدا عتق) لان الاول اسم لفرد سابق لا يشارك غيره في اسمه
 ومعناه وقد وجد فيه هذا المعنى فيعتق زيلبي (قوله ولو ملك عبد من الخ) فلو ملك عبد او نصفه معا عتق
 التام بخلاف ما لو قال اول كذا ملكه فهو هدى فملك كذا ونصفه عالم يهد شيئا لان النصف يراحم كل نصف
 من الكثرة بخلاف نصف العبد فانه متصل بالنصف الاخر والحاصل ان النصف يراحم الكل في المكيلات
 والموزونات لانه بالضم يصير شيئا واحدا بخلاف الثياب والعبيد زيلبي ونهر (قوله لا يعتق واحد منهم)
 لانه لما اشترى العبد من معاني عقد واحد لم يوجد فيها الشرط وهو الفردية ولا فيما اشترى بعدهم لعدم
 السابق زيلبي أي لعدم الاولية (قوله ولو زاد وحده عتق الثالث) وكذا لو قال اول عبد اشترىه اسود
 او بالذنانير فهو حر فاشترى عبيد من البيض او بالدرهم ثم اشترى عبدا اسودا وبالذنانير فانه يعتق الثالث
 ايضا عملا بالوصف بوقيد وحده لانه لو قال واحدا لا يعتق والفرق ان واحدا يقتضي نفى المشاركة في الذات
 و وحده يقتضي نفى المشاركة في الفعل المقرون به دون الذات ولهذا صدق الرجل في قوله في الدار رجل
 واحد وان كان معه صبي او امرأة وكذب اذا قال وحده فاذا قال واحدا اضاف العتق الى اول عبد مطلق
 لان قوله واحد لم يقدأمر اذا اعل ما افاده لفظ اول فكان حكمه بحكمه واذا قال وحده فقد اضاف
 العتق الى اول عبد لا يشارك غيره في التملك والثالث بهذه الصفة فيعتق عنانية وما في البحر من ان المجر على
 انه صفة للعبد كالاضافة اعني وحده واقره في الشر بنبلالية مدفوع بل هو كالنصب لانه يفيد ايضا نفى
 المشاركة في الذات ولم أر في كلامهم الرفع على انه خبر لمبتدأ محذوف والظاهر انه لا يعتق ايضا كالنصب
 نهر واعلم ان عدم العتق مقيد بما اذا لم ينو بواحد اعني التوحد في حالة الشراء بنبلالية (قوله فملك عبدا
 ومات لم يعتق) لان الاخواسم لفرد لاحق لا يشارك غيره من جنسه ولا سابق له فلا يكون لاحقا الا ترى
 انه يدخل في قوله اول عبد ملكه فيستحيل ان يدخل في ضده زيلبي (قوله عتق العبد الاخر) اتفاقا درر
 وتعبه نوح أفندي بان الاولى حذفه لانه يوهم ان في المسئلة السابقة اختلافا مع انه لا يعلم فيها خلاف
 لاحدا انتهى (قوله وعندهما يعتق مقتصر) لان الاخرية تتحقق بالموت فيعتق عند الموت فيكون
 في الثلث وله ان كونه آخر عند الشراء يتبين بالموت فيعتق من ذلك الوقت درر (قوله فيعتق من الثلث)
 مطلقا سواء اشترى في العتق او المرض بخلاف العتق من جميع المال عند الامام فانه مقيد بما اذا كان الشراء
 في محضه كما ذكره الشارح سابقا وعلى هذا الخلاف اذا قال آخر امرأة اترزوها فهي طالق ثلاثا يقع عند
 الموت عندهما وترت بحكم انه فات ولها مهر واحد وعلم العدة لا بعد الاجلين من عدة الطلاق والوفاة وان
 كان الطلاق رجعيا يعني بان لم يقل ثلاثا فعلى عدة الوفاة وتجدد عنده يقع من منذ تزوجها فان كان دخل
 بها فلها مهر ونصف مهر بالدخول بشبهة ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول وعندها بالحض بلا حداد
 ولا ترث منه زيلبي (قوله كل عبد شرفي بكذا الخ) البشارة عرفا اسم مخبر سار خرج الضار فليس ببشارة
 عرفا بل لغة ومنه فشرهم بعذاب أليم لان الضار بغير بشرة الوجه ايضا صدق خرج الكذب فلا يعتبر
 ليس للبشر به علم وتكون بكتابة ورسالة ما لم ينو ما شافهة فتكون كالحديث ولو ارسل بعض عبده عبدا
 آخر ان ذكر الرسالة عتق المرسل والارسل ولا فرق في البشارة بين ذكر الباء وعدمها بخلاف الخبر فانه
 يختص بالصدق مع الباء والكتابة كالمخبر فيما ذكر والاعلام لا بد فيه من الصدق ولو بلا باء كالبشارة لان
 الاعلام انبئات العلم والكذب لا يفيد تنوير وشرحه وقوله بخلاف الخبر فانه يختص بالصدق مع الباء
 يشير الى ما في النهر لو قال من اخبرني او كتب الي ان فلانا قدم فكذا عتق بالكذب بخلاف ما لو قال
 قدومه (قوله فشره ثلاثة متفرقون) فيه خبر زاي اخبره او هو محمول على التغليب خووي عن البرجندي
 (قوله عتق الاول) لتحقق البشارة من الاول دون السابق الا ترى الى ما يروى انه عليه السلام مر بابن
 مسعود وهو يقرأ القرآن معه أبو بكر وعمر فعا عليه السلام من اراد ان يقرأ القرآن فليقرأ بقرأة ابن ام

فملك عبدا واحدا (عتق ولو ملك
 عبيد معانهم) ملك عبدا (آخر لا يعتق
 واحد منهم) ولو زاد وحده (بان قال
 اول عبد ملكه وحده فهو عتق
 الثالث ولو قال آخر عبد ملكه
 فهو حر فملك عبدا) ومات (لم يعتق
 فلو اشترى عبدا ثم عبدا فمات)
 الخالف (عتق العبد الاخر) من
 ملك (عند أبي حنيفة حتى اعتبر من
 جميع المال لو اشترى في محضه وعندهما
 يعتق مقتصر على حالة الموت فيعتق
 من الثلث ولو قال (كل عبد شرفي
 بكذا) أي بجبي محبي مثلا (فهو حر
 فشره ثلاثة متفرقون عتق الاول)
 فقط (وان بشر ومما

عند فاعلم بذلك أبو بكر ثم عرف مكان ابن مسعود يقول بشرفي أبو بكر وأخبرني عمر زبلي (قوله عتقوا)
لتحقق البشارة من الجميع عني ولو قال عتيت واحد المدين في القضاء بل فيما بينه وبين الله تعالى فيستأجر
منهم من شاء فيعفي عتقه ويمسك البقية جوي عن ابن الحلي (قوله وصح شراء أبيه للكفارة) أي كفارة
بيمينه ومثلها كفارة الظهار والصوم والقتل جوي وكان الأليق بهذه المسئلة مع ما بعد ما فصل الكفارة
نهر وأشار بالشراء إلى أنه لا يميزه عنها بالارث لأنه ثبت فيه الملك بلا اختياره فلا تصور النية فيه
ويجزئه عن الكفارة إذا نواه عنها عند قبضه وله بهبة أو وصية أو صدقة لسبق النية عنه إراقى السبب فتح
وتبين وذكره في البحر بمخالف ولم أره وزاد في بحثه ما إذا جعل بدلا من خلع أو صلح من دم ونحوه يكون
كذلك مجزئاً بالنية عند قبضه شرعاً بلية (قوله خلافاً من الشافعي) والأصل فيه أن النية إذا قرئت
على العتق ورق العتق كامل مع التكفير والأفلا فها يقولان على العتق القرابة لأنها على الصلة بين
الأقارب والشراء شرط للعق لأنه سبب الملك ولأن فيه صرف منفعة الكفارة إلى أبيه فلا يجوز كغيره
من القرب الواجبة عليه ولأن شراء القريب اعتاق قال عليه السلام لا يجرى ولد والده إلا أن يحمده مملوكاً
فيشتره فيعتقه أي يعتقه بذلك الشراء لأنه لا يحتاج للعق إلى شيء آخر وهذا كما قال سقاء فأرواه
ولا يقال إن العتق مستحق بالقرابة لا ما نقول الاستحقاق لا يثبت قبل كمال العلة ولا معنى لقوله لم فيه
صرف منفعة الكفارة إلى أبيه لأنه لا يجوز صرفها إلى عبده فأولى أن يجوز إلى أبيه بخلاف غيرهما من أنواع
الواجبات كالإطعام والكسوة وإزكاه لأنه لا يجوز صرفها إلى عبده فكذلك إلى أبيه زبلي (قوله لا شراء
من حلف بعتقه) بأن يقول لعبده غيره أن اشتريتك فأنت حر فاشترها ما ياباه العتق عن كفارته لأن هذه
النية يشترط قرانها لعل العتق وهي اليمين والفرص أنه لم ينو عند التكلم بل عند مباشرة الشراء نهر (قوله
حتى لو قال لامة رجل الخ) فيه أن المقام مقام التصوير لا التفريع فكان عليه أن يقول بأن قال الخ
جوي قيد بنية التكفير عند اليمين ليعلم عدم الإجزاء بالاولى إذا لم تكن النية عنده بل عند الشراء وإنما
لا يميزه عتق أم الولد عن الكفارة لأن حرمتها مستحقة بالاستيلاد فلا تنضاف إلى اليمين من كل وجه دبر
فقول السيد المحمدي في المحاشية فيه أنه إذا قال عن كفارة يعني أجزاء عن الكفارة فليراجع شرح
الشهاب أشبه انتهى سبق نظراً ذعق أم الولد عن الكفارة لا يجرى مطلقاً لا معلقاً ولا مغيراً الاستحقاقها
الحرية من جهة أخرى فلم يكن عتقاً من كل وجه بخلاف القريب فإنه قبل الشراء لم يعتق من وجه كما
صرح بذلك هو أيضاً في شرحه والحاصل أنه متى تعلق الحكم بعلته ذات وصفين يضاف الحكم إلى آخرهما
لأن تمام العلة به وآخر الوصفين هنا الملك لأنه المتأخر عن العلة الأولى وهي القرابة فيكون به معقلاً
ولا يدخل على هذا شهادة الشاهد الثاني حيث لا يضاف الحكم إليها وحدها وإنما تحت النية بها بل يجب
عليها ضمان ما أتاه بالرجوع عن الشهادة لأن الشهادة لا تجزئ شيئا بدون القضاء والقضاء يكون
بهما جميعاً زبلي (قوله ويجزئ عن الكفارة) لا قران النية بالعلة (قوله واعلم أن التقيد بالاب
اتفاق الخ) الظاهر أن يقال إنما قيد بالاب ليعلم المحكم في غيره من كل ذي رحم مكرم بالاولى (قوله
مع لو ملكه رالا) بخلاف ما لو قال أن تسري أمة فأنت طالق فإنه لا يشترط وقوع الطلاق بالتسري
بأمة مملوكة لا طلق وقت التعليق بل يقع الطلاق بالتسري بأمة مملوكة بعد التعليق كما يقع بالتسري
بالمملوكة وقته خلافاً لمن قاس تعلق الطلاق بالتسري على مثله الكتاب وهي تطبق حريتها على
التسري بهاء قدره عليه صاحب البهرار لأن طلاق المنكوحة صحيح بأي شرط كان انتهى أي سواء
كان الشرط مملوكاً أو وقت تعلق الطلاق أم لا وتبعه في النهر وكلام الزبلي آخر صريح فيه شيئاً قلت
ونقله في الشربلية أيضاً وأقره ونفسه قوله لا من شراها ونسرها بشرا إلى أنه لو علق عتق غيرها أو
الطلاق بالتسري بها بحث ذكره صاحب البهرار بما حفظه فإنه غلط فيه بعض مما مر به انتهى (قوله
خلافاً من) لأن التسري لا يصح إلا في الملك فكان ذكره كذا الملك كمن قال لا جنينة أن يملكك فبدي

عتقه وأوصح شراء أبيه للكفارة) ناوياً
عنها خلافاً من الشافعي (لا تسري أمة)
حلف بعتقه) للكفارة (و) لا تسري أمة
ولده) للكفارة حتى لو قال لامة رجل
استولدها بالنكاح أن اشتريتك فأنت
حر عن كفارة يعني فاشترها فانها
تعتق لوجود الشرط ولم تجزئ عن
الكفارة وإنما قيد بام الولد لأنه لو قال
لامة أن اشتريتك فأنت حر عن
كفارة يعني فاشترها تعتق وتجزئ
عن الكفارة واعلم أن التقيد بالاب
اتفاق لأن الحكم لا يختلف في قريب
مكرم كما مر في باب الظهار لو قال (أن
تسري) أمة (وهي حرة مع) هذا
الحلف (لو) كانت الأمة (في ملكه) (والا)
وقت اليمين فتعتق بعد التسري (والا)
أي وإن لم تكن الجارية في ملكه وقت
اليمين (لا) يصح خلافاً من زفر حتى لو
اشتري أمة بعده فتسري بها

عبر يصبر كأنه قال ان تزوجتك وملكك لان الطلاق لا يصح الا في الملك فصار ذكره كذا فكذا
هنا وليس ان العين بالعتق انما يصح في الملك أو مضافا اليه أو الى سببه ولم يوجدوا أحدهما في حقها ولش
سلنا ان ذكر التسمية ذكر الملك العين لا يلزم منه عتقها لان الملك ثبت اقتضا ضرورية صحة التسمية فيقدر
بقدرها ولا يظهر نبوته في حق صحة الجزاء وهو الحرة لان ما ثبت اقتضا للضرورة بتقدير بقدرها ولا
يظهر فيما رواه ما قاله زفر لا يصح لانه لو كان كما قال لما تناول من كان في ملكه يوم حلف لانه لو كان
تقدير الكلام ان ملكك جارية وتسريت بها فهي حرة لم يمتنع من مكانت في ملكه يومئذ اذا تسرى
بها زيلبي (قوله لم يمتنع عندنا) وهو قول الأئمة الثلاثة (قوله وتسريت) بقلب إحدى الراءات كما
قلبت إحدى النونات يا في تظنيت أصله تظننت زيلبي وفي كلام الشارح ما يشير اليه (قوله أي بواها
يتاومنها من الخروج) فيه قصور لما في النهر من ان الجماع بالفعل مأخوذ في مفهوم التسمية فلو حصنها
وأعدها للمانع لانه لم يصح ما علمت تعنى وقد اغفلوا التنبيه عليه انتهى (قوله قد تغير الخ) كما قالوا
في النسبة الى الدهر دهرى والى الارض المسهلة سهل زيلبي (قوله من السرور) فضم سينها على الاصل
نهر (قوله طلب الولد مع ذلك شرط) حتى لو عزل عنها لا تكون سرية عنده ليعن قال في النهر قلنا مادة
اشتقاقه سواء اعتبرت من السرور أو ما يرجع الى الجماع أو غير ذلك لا تقتضى الانزال فأخذته في المفهوم
واستباره لا دليل عليه انتهى (قوله حق عبيده الخ) لثبوت الملك فيهم أي كلاً رقبته ويداولونى الذكور
دون الاناث صدق ديانة لا قضاء ولونى السود دون غيرهم أو النساء دون الذكور لا يصدق أصلاً ولو قال
لم اؤلد برين في رواية يصدق ديانة لا قضاء وفي رواية لا يصدق أصلاً شربلية عن الفتح (قوله أو هذه
وهذه طالق) لاسلف للشارح في التصريح بذكر الخبر فالاولى حذفه كما في الزياحى والعينى والبحر والنهر
والدرر فان قلت حذفه متعير لماسأنى عن النهر من تقييد المسئلة بعدم ذكر الخبر قلت ليس المراد
بعدم ذكر الخبر مطلقاً بل خبراً ثنائياً فقط على ما سأنى ايضاحه (قوله طلقت الاخيرة الخ) لان اولاً احد
لذلك كورين وقد أدخلها بين الاولين ثم عطف الثالثة على المطلقة منها والعطف يشرك في حكم المعطوف
عليه وحكمة هنا الطلاق المنجز وانما التوقف في التصيين فصار كما لو قال احداً كما طالق وهذه قيد بعدم ذكر
الخبر لانه لو قال هذه طالق أو هذه وهذه طالقان أو هذا حراً وهذا حراً لم تطلق واحدة ولم يعتق
واحد بل يجزى ان اختار الايجاب الاول وحده طلقت الاولى وحدها والعبد الاول وحده والثاني طلقت
الاخيرات نهر (قوله وخبري خمسة ثغنى الاولين) فيجعلها لايه ما شاء وذكر في المعنى ان النصف للاول
والنصف لآخرين والصواب الاول وعليه المعنى لان الثالث معطوف على من له الحق منهما
فيكون شريكاً له ولو كان معطوفاً على ما يليه كما ذكر كان المقربة للاول وحده ولآخرين لانه
أوجب لحد المذكورين لانه لم يصر ولمسا كان قوله في الدرر خمسة بين الاولين موه ما خلاص المراد
حاول الشيخ حسن تخصيصه فقضى الى معنى فيعينها لمن شاء منهما

(باب العين في البيع والشراء والتزويج والموم والصلاة وغيرها) *

كالشئ واللبس والمجوس جوى وانما قدم البيع والشراء لكثرة وقوعهما نهر (قوله والاصل ان كل فعل
ترجع حقوقه الى المباشر الخ) اعلم ان المراد بالمباشر خصوص الوكيل لا ما يعم الاصيل لان التمييز بين
النوع الاول أعنى ما لا حصة فيه الا بالمباشرة والنوع الثاني لا يتم الا بذلك فلو قال والاصل ان كل فعل
تتعلق حقوقه بمن له العقد لا بالعامة كالتبكيح بحث فيه بالامر أيضاً كما نقله السيد المحموى عن البرجندى
لما كان أولى وانما لم نقل ان كان صواباً لا استقامة الكلام حتى على اعتبار العموم في المباشر أيضاً بان يكون
تخصيص الكلام بكل عقد ترجع حقوقه الى المباشر أصيلاً كان أو وكيلاً لا بحث بمباشرة الأمور وكل

لم يمتنع عندنا خلافاً له يقال تسريت
وتسريت كما قالوا اتظننت وتظنيت
أي اتخذتها سرية أي بواها يتاومنها
عن الخروج فهي فعليه بالضم مذسوبة
الى السر بالسر وهو الجماع أو الاخفاء
لان الانسان يسر به وانما ضمت سنيه
لان الابنية قد تغير في النسبة خاصة
وكان الاخفش يقول انها مشتقة
من السرور لانه يسر بها وقبل ماخوذ
من السرى وهو السيد لانه اذا اتخذها
سرية فقد جعلها سيدة المحموى
ككذا في الفوائد الظهريته وذلك
عندهما وعنده أبي يوسف طلب
الولع مع ذلك نهر ولو قال (كل
مملوك لي فهو حرعتى عبيده وامهات
اولاده ومديروه لا مكاتبوه) ولا متعنى
العض الا ان ينويهما الوفاً لنسوته
(هذه طالق أو هذه وهذه طالق
طلقت الاخيرة وخبري الاولين) فله
ان يعين الطلاق في ايها شاء (وكذا
العتق والاقرار) بان قال لعبيده
هذا حراً وهذا حراً فعتق الاخير
وخبري الاولين وبان قال لفلان على
الف أو لفلان وفلان كان للاخير
خمسائة وخبري خمسائة في الاولين
(باب العين في البيع والشراء
والتزويج والصلاة وغيرها) *

والاصل ان كل فعل

عقد لا ترجع حقوقه الى المباشر الا اذا كان أصيلاً بحيث بفعل المأمور أيضاً لم يصبط هنا كما في النهر
أحد أمرين الأول ان كل فعل انما ذكره الشارح الثاني ان كل ما يستغنى المأمور في مباشرته عن اضافته
الى الآخر لا يثبت مباشرة المأمور وان كان لا يستغنى عن الاضافة فيثبت وبالثاني دخل فهو المخصوصة مما
لا حقوق له ترجع الى المأمور فانه يثبت فيها بالتوكيل على ما سياتي وبهذا الاقرار برعلت ان القصة
ثانبة كما جرى عليه المصنف والاكثر من وجه لها في الحاشية ثلاثية يجعل مالا حقوق له قسمان الاول اذ هي
في البحر انه الاولى لان مالا حقوق له يخرج عنهما وقد علمت انه لا يخرج نعم يرد على الثاني الصلح على
انكار فانه من الثاني مع انه يستغنى عن اضافته الى الآخر كما في شرح الوقاية انتهى (قوله ترجع حقوقه
الى المباشر) قال البرجندى وهو كل فعل يجوز ان يثبت حكمة للعاقبة ينتقل من العاقد الى غيره
جوى وأشار بقوله يجوز ان يثبت حكمة للعاقبة الى الخلاف المشهور بين الكرخي وأبي طاهر من انه
اذا وكله بشراعي ونحوه من كل عقد ترجع حقوقه للعاقدة هل يثبت حكمة للوكيل أو لا ثم ينتقل
للوكل أو يثبت للوكيل ابتداء قال الكرخي بالاول وأبو طاهر بالثاني وهو الاصح واعلم انه اذا اشترى
الوكيل قريبه المحرم لا يعتق عليه باتفاق الكرخي أيضاً مع ان قياس ثبوت الملك له ابتداء يقتضيه لان
ملكه غير مستقر والموجب للعق هو الملك المستقر وانظر هل اذا كان وكيله بالاجارة فبات تبطل على
قياس مذهب الكرخي قلت المصريح به بطلانها بموت المعقود له لا بموت العاقد حيث عقد لها غيره
كوكيل والوصي والاب والمجد والقاضي ومتولى الوقت لبقاء المستحق الا اذا كان الوقف خاصاً بالمتولى
بخلاف الوكيل بالاستبصار فانها تبطل بموته (قوله البيع) هذا هو المشهور ولم نجد فيه خلافاً لكن نقل
السيد الحموي عن المفتاح انه يثبت في البيع والشراء والاجارة والاستبصار بالامر في قول محمد انتهى ولو حلف
لا يبيع فوهب بشرط العوض ينبغي ان يثبت كذا في القنية وبه جزم في الظاهرية ولو حلف لا يبيع داره
فأعطاهامداً فالمرأته ان اعطاها عوضاً عن دراهم المهر حث لان تزوجها عليها هذا هو الصواب في عبارة
النهر وما وقع في بعض النسخ من قوله لانه تزوجها عليها تحريف من النسخ شيخنا (قوله والشراء) فلو حلف
لا يشتري منه فأسلم اليه في ثوب حث وفي القنية حلف لا يشتري لا يثبت بالتعاطي وحكي في النهر ان يثبت
بقيل وفيه عن القنية أيضاً حلف ان اشتراه يثبت بالاقالة وقيل هذا قوله وأما على قوله فما فلا يثبت
وأقول الوجه في ذلك ما تقر من ان مبني الايمان العرف وفي العرف لا يقال لمن اقال مبيعاً انه اشتراه حموي
واعلم انه وقع في خط العيني بعد قوله والشراء والتزويج وهو وسوف ان التزويج من القسم الثاني
وهو ما يثبت بهما وليس في خط القرى والازلي والارزى شلي واعلم ان المراد بالشراء الذي وجد بعده
التزويج في خط العيني هو الشراء الذي بعد قوله ما يثبت بالمباشرة لا بالامر البيع والشراء لا الشراء
الذي في الترجمة كما توهمه بعضهم اذ لا وجه للاعتراض به (قوله والاجارة) فلو حلف لا يتزوج له مستغلات
اجرتا زوجه وقبضت الاجرة واعطته له لا يثبت وتركها في ايدي الساكنين ليس اجارة وكذا التقاضي
منهم اجرة شهر قد سكنوه اما لو تقاضى منهم اجرة شهر لم يسكنوا فيه أو قال اقعدها في هذه المنازل كان ذلك
اجارة فيثبت كذا في الذخيرة وانت خبير بان تقاضى اجرة شهر لم يسكنوا ليس الا اجارة بالتعاطي فينبغي
ان يجري فيه الخلاف السابق نهر واعلم ان المراد من قوله لم يسكنوا في السكنى بالنسبة للزمن الماضي قبل
الحلف لا بعده والا فكيف يطالبون بالاجرة مع عدم السكنى أصلاً (قوله والصلح عن مال) مقيد
بكونه عن اقرار كما سياتي في بابها من انكار فداه أي في حق المدعي عليه فيكون من الثاني كالصلح
عن عمد وما في المحيط من انه يثبت بالتوكيل في الصلح حله في النهر على ما اذا كان عن انكار قال ولا حاجة
الى ما في البحر من حله على الصلح الاغوى أي الرفع للعداوة (قوله والقصة) بان حلف لا يقسم مع
شريكه فوكل غيره ان يقسم معه لم يثبت حموي (قوله والمخصوصة) والغثوى انها ملققة بالاول نهر
عن البرازية وذكر انه اختلف فيها كلام صاحب المحيط فذكر اولاً انها من الثاني وثانياً من الاول (قوله)

ترجع حقوقه الى المباشر لا يثبت
الحالف بمباشرة المأمور لوجوده منه
حقيقة وحكم ولا يثبت ويصير للعاقدة
سفيراً ولا أثر لعلته (ما يثبت بالمباشرة
لا بالامر البيع والشراء والاجارة
والاستبصار والصلح عن مال والقصة
والمخصوصة)

في هامش ص ٣٠٢ من ١٠ قوله
حلال بروي حرام معناه الحلال حرام
عليه وفي ١٢ منه قوله هرجه
بدست راست كبرم بروي حرام معناه
كل ما املك بيدي اليمنى فهو عليه
حرام يعني على القائل اليمنى فهو عليه
هرج به بدست جب كبرم كل ما املكه
بيدي اليسرى لان راست بالفارسي
اليمين وجب بفتح الالف بالفارسي
اليسار وفي ١٩ منه هرجه
بدست كبرم كل ما املكه بيدي هذا
القول الاخير خال عن قيد راست
وهو اليمين وعن قيد جب ايضاً وهو
اليسار قاله محمد عارف

وضرب الولد) أي الكبير ذكر كان أو أنثى جوى أما الصغير فيملك ضربه فيملك التعويض فيجوز
بتوكيله كالقاضي در ونهر عن الحاشية وهو ظاهر في أن الأب ليس له تأديب ولده الكبير حتى لو فعل
ما يوجب الحد أو التعزير لا يتولى الأب ذلك بنفسه بل يرفعه إلى القاضي إلا إذا كان حالة المباشرة للنهي
عن المنكر ويؤيده ما صرحوا به من أنه إذا طالب الأفراد بالسكنى لم يملك الأب منعه إلا إذا كان صبيح
الوجه دفعا للمعارض نفسه وانظر حكم ولد الولد هل هو كالولد قال السيد المحمدي وظاهر تعليل المسئلة وقوله
ضرب الحر كالولد يقتضي المحاق به انتهى والمراد بالمنفعة التي وقع الفرق بها بين الولد والعبد معظمها كما
في الزيلعي فسقط ما عساه يقال أن منفعة الضرب تعود على كل من الضارب والمضروب في كل من
المسئلتين (قوله إلا أن ينوي الخ) وقع في النسخة التي كتب عليها السيد المحمدي إلا أن ينوي أن لا يأمر
بنفسه ولهذا قال قوله أن لا يأمر لعله أن لا يلي ليطابق قوله بنفسه انتهى (قوله يعتبر الغالب)
وقيل تعتبر السلعة فلم يمتريها بنفسه لشر فيها لا يمتريها بوكيله والاحتذر (قوله وما يمتريها
الخ) خلافا لمحمد في النكاح جوى عن المفتاح (قوله أي بالمباشرة والامر) فيه تسامح لانه
لا يمتري بمجرد الامر بل لا بد من فعل الوكيل حتى لو حلف لا يتزوج فوكل به لا يمتري حتى يزوج الوكيل
فلو قال وما يمتري بفعله وفعل مأموره لكان أولى ويحجب عنه بأنه أطلق الامر على الفعل بمر وفيه أن
هذا تقرير للسامحة لأجواب عنها جوى واجاب في النهر بأن المؤثر في حثه إنما هو امره والفعل شرط فيه
واعلم أن الزيلعي فسر الامر بالتوكيل لكن يرد عليه الاستقراض ولهذا استشكل صاحب الدرر ذكر
الاستقراض فإن التوكيل به باطل فيجب أن لا يترتب عليه الحث لأن الباطل لا يترتب عليه الحكم
انتهى ويجب بتغليب التوكيل على الرسالة جوى عن البرجندی ونصه ذكر الاستقراض وقع هنا
استطراد إلا أن التوكيل بالاستقراض لا يصح أصلا والرسالة به جائزة فاعله سمي الرسول بالاستقراض
وكيلا تغلبا انتهى ولهذا فسر المرحوم الشيخ شاهين الامر بالرسالة وأما ما أجاب به في النهر من أنه إنما خصه
لتعلم الرسالة بالاولى ففيه تأمل واعلم أنه يتفرع على بطلان التوكيل بالاستقراض ما ذكره القهستاني من
أن الوكيل إذا قال أقرضني مبلغ كذا فهو باطل لا يثبت الملك إلا للوكيل الخ وإن اضاف الاستقراض
إلى الموكل فقال إن فلانا يستقرض منك كذا أو قال أقرض فلانا كذا كان القرض للموكل شيئا عن
قاضيخان (قوله النكاح) وسئلت عما إذا كان له وكيل مطلق مفوض قبل اليمين فزوجه واجبت
بأنه يمتري أيضا لأن المقصود إيجاب الفعل من الوكيل بعد اليمين وقد وجد ثم رأيت في عقد الفرائد عن
التأخر خاتبة وكذا لو كان التوكيل قبل اليمين ولو زوجه فضولي يعني قبل اليمين لا يمتري بالأجازة مطلقا
وبعده يمتري بالأجازة القولية لا الفعلية هو المختار وبه يفتي ولو قال والله لا أزوج فلانة فأمر رجلا
فزوجها لا يمتري بخلاف لا تزوج والفرق أن في الاول لم يمتري بحكمه وتحقق في الثاني وهو الحمل نهر عن
البرازية وإلى هذا أشار في المدرج زاد لا النكاح بعد قول المصنف النكاح (قوله والطلاق الخ)
انما يمتري بالطلاق والعناق إذا وقع بكلام وجد بعد اليمين وأما إذا وقع بكلام وجد قبل اليمين فلا يمتري
حتى لو قال لأمراته أن دخلت الدار فأن طالق ثم حلف أن لا يطلق فدخلت لم يمتري لأن وقوع الطلاق
بكلام كان قبل اليمين بخلاف التعاقب بعد اليمين ولو وقع عليها بعض مدة الإيلاء قبل اليمين لا يمتري
والاحتذر ولو فرق بينهما بالعنة لا يمتري عند زفر وعن أبي يوسف وإيتان ولو علق المكاتب بالأداء فإن
كانت الكتابة قبل اليمين لم يمتري والاحتذر يلى ولو طلق امرأته ثم قال إن تزوجت امرأة باسمك فهي
طالق ثم تزوجها لم تطلق ولو قال بهذا الاسم طلقت نهر قال والفرق أنه في الاول صارت المرأة معرفة
بكاف الخطاب فلم تدخل تحت النكحة انتهى وذكر المحمدي فرقا آخر فقال والفرق بينهما أن التعريف
بالإشارة أقوى من الإضافة انتهى واعلم أن المراد من قوله ثم تزوجها أي تزوج التي خاطبها بالطلاق
بدليل ما ذكره في النهر من أنها معرفة بكاف الخطاب فلا تدخل تحت النكحة ما لو كان التي تزوجها امرأة

وضرب الولد) حتى لو حلف لا يبيع ولا
يشترى أو نحوهما فوكل من فعل ذلك
لا يمتري لأن الفعل وجد من العاقد
حقيقة وحكم ولذا رجعت الحقوق
إليه حتى لو كان العاقد بالغاً فلا يمتري
في عينه إلا أن ينوي أن لا يأمر به فحينئذ
شدد الأمر على نفسه بذاته أو يكون
المحالف ممن لا يباشر هذه العقود بنفسه
فحينئذ يمتري بالتفويض وإن كان
بإشارة (وما يمتريهما) أي بالمباشرة والامر
(النكاح والطلاق)

أخرى معجزة باسم التي أطلقها فانها تطلق في الوجهين اعني ما لو قال يا معجزة أو بهذا الاسم بقي ان يقال ان سبق الطلاق للحاطبة ليس بأمر لازم في صورة المسئلة حتى لو خاطب امرأة اجنبية لم يسبق له التزوج بها فضلا عن سبق الطلاق بقوله ان تزوجت امرأة يا معجزة أو بهذا الاسم فزوجها لم يحتلف المحكم فتدبر (قوله والمخلع) كما اذا حلف ان لا يخالغ امرأته فوكل غيره به ففعل حنت حموى (قوله والكتابة) هذا هو الصحيح وجهها في النظم كالبيع ولو اجاز كتابة الفضولي حنت كذا أطلقه غير واحد وقياس ما مر ان يقيد ذلك بما اذا كانت بالقول نهر (قوله عن دم عمد) او عن انكار كما مر قيد بالعمد لان الصلح عن دم غير عمد يكون صلحا عن مال وتقدم انه لا يحنت فيه بفعل الوكيل والفرق ان الصلح عن دم العمد في المعنى عفوعن القصاص باخذ المال ولا تجزئ النيابة في العفو بخلاف الصلح عن المال حموى عن البرجندی واعلم انه اذا وقع الصلح عن دم غير عمد لا بد وان يقع على احد مقادير الدية كما سيأتي في محله (قوله والهبة) فلو حلف لا يهب مطلقا أو معينة أو شخصيا بعينه فوكل من وهب حنت معجزة كانت الهبة أولا قبل الموهوب له أم لا قبض أو لم يقبض لانه لم يلزم نفسه الا بما يملكه ولا يملك اكثر من ذلك وفي المحيط حلف لا يهب عبده هذا لفلان ثم وهبه له على عوض حنت لانه هبة صبيغة ومعنى نهر واعلم ان المراد بالتعيين في كلامه ما يكون في نفس الموهوب فلا تنكرار بما بعده وهو قوله او شخصيا بعينه (قوله والصدقة) كالهبة فيما مر ولو حلف لا يقبل صدقة فوكل في القبض ينبغي الحنت ولا حنت بالصدقة في عين الهبة نهر (قوله والقرض) فلو حلف لا يقرض مطلقا أو معينة حنت بفعل وكيله قبل المستقرض أو لم يقبل وكذا العطية والعارية وعن الثاني لا يحنت ما لم يقبل وفي التتارخانية لا يكون قرضا بدون القبول في قول محمد وأحدى الروايتين عن أبي يوسف وفي أخرى ليس بشرط وهو اراج ولهذا قال في النهر وقياس ما مر من انه لم يلزم نفسه الا بما يملكه ترجحه انتهى (قوله والاستقراض) وهو كالقرض سواء اقرضه المستقرض منه أولا وينبغي ان يجري فيه الخلاف في القبول ككالقرض ولم أره نهر فعز و عدم اشتراط القبول في الاستقراض لصاحب النهر في كلام بعضهم بطريق المجزم غير صحيح (قوله وضرب العبد) وكذا الامة ولو عبر بالملوك لكان أولى حموى وجه الحنت بالامر في ضرب العبد ان المقصود راجع اليه بخلاف ضرب الولد والازوجة قيل نظير العبد وقيل نظير الولد قال في البحر وينبغي ترجيح الثاني لما في الولد ورجح ابن وهبان الاول لان النفع عائد اليه لطاعته وقيل ان جنت فنظير العبد والافتقار الولد قال بديع الدين ولو فصل هذا في الولد لكان حسنا نهر عن الغنية واقروه الحموى وأقول فيه نظر ظاهرا فلو ضرب الولد بدون الجناية لا يجوز ان يكونه حينئذ محض ظلم بخلاف ضرب الزوجة لتعريضهم بان له ضربها على ترك الزينة مع ان ترك الزينة ليس من الجناية في شيء فان قلت الولد يضرب أيضا وان لم يجز الا ترى الى ما صرحوا به من انه يضرب على ترك الصلاة اذا بلغ عشرين قلت هذا انما يتم ان لو كان المراد بالولد ما يع الصغير وليس الكلام الا في خصوص الكبير (قوله والبناء والخطابة) وان لم يحسن ذلك در عن الجناية (قوله والايداع) سواء قيده بشخص أو أطلق نهر (قوله والاعارة) قبل المستعيرام لان نهر (قوله والاستعارة) ان اخرج الوكيل الكلام مخرج الرسالة والا فلا حنت در عن التتارخانية (قوله وقضاء الدين) الا اذا وكله بالقبض قبل الميعين نهر عن المنتقى وفي الخلاصة اذا وكل الطالب وكلا بالقبض قبل الميعين فقبض الوكيل الدين بعد الميعين لا يحنت حموى عن البرجندی مما ذكره قاضيهان بخلاف قوله وينبغي ان يحنت كما في الشكاح بخلاف المنقول (قوله والكسوة) وليس منها التسكين الا اذا اراد الاستردون التملك در عن السراجية وفي النهر عن الخلاصة حلف لا يكسو فلانا فارميل اليه قلنسوة أو خفين أو نعلين حنت الا ان ينوي ان يعطيه انتهى ولا يخفى ان اسم الكسوة عرفا لا ينطلق على ما ذكر (قوله والمخلع) في غير الاجارة ولا فرق بينه وبين الاستعارة فمر بان حلف لا يحمل على هذه الدابة فامر غيره بالحمل عليها ففعل حنت كما لو حمل بنفسه حموى (تسكيل) من هذا النوع

والمخلع والعتيق) مطلقة سواء كان بمال أو غيره (والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والذبح والاستقراض وضرب العبد والبناء والاعارة والاستعارة وقضاء الدين وقبضه والكسوة والمخلع) حتى لو حلف لا يزوج أو لا يطلق أو لا يعتق

المهدم والقطع والقتل والشركة كافي منظومة ابن وهبان وقد منا ان منه ضرب الزوجات والولد للصغير
في رأي قاضيهان ومنه تسليم الشفعة والاذن كافي الحانية والنفقة كافي الاستيلاء والوقف والاضحية
والجديس والتعزير بالنسبة الى القاضي والسلطان وينبغي ان يقال في الحج كذلك كذا في شرح المنظومة
للشيخ عبدالبر ومنه الوجبة كافي الفتح وينبغي ان يصحكون منه الحوالة والكفالة كما لو حلف لا يجبل
فلانا فوكل من يحيله أولا يقبل حوالته أولا يكفل منه فوكل بقبول ذلك والقضاء والشهادة والاقرار
وفي البعير ان منه التولية فلو حلف لا يولي شخصا ففوض الى من يفعل ذلك حث وهذا تمت المسائل
اربعة واربعين وقصاري ما وصلها الطرسوسي الى اربعة وعشرين نهر ونظم السيد المحوي المسائل التي
لا يبحث فيها بفعل الوكيل لانها الاقل مشيرا الى انه يبحث فيما عداها فقال

شراء وبيع قسيمة واجارة * وضرب لفرع ثم صلحك بالمال
خصومة واستخار مسك ختامها * وذا النظم زهر من فرائده لال

(قوله أو نحوها) حسبا كان أولا (قوله ففعل الوكيل حث) حتى في الافعال المحسية عند الاطلاق
(قوله وقال الشافعي لا يبحث الخ) لان الفعل وجد من المأمور حقيقة ومن الاثر حكم فوجد شرط الحث
من الاثر من وجه دون وجه فلا يبحث كافي القسم الاول ولنا ان غرض المخالف التوق عن حكم العقد
وحقوقه وهذه العقود تنتقل اليه بحقوقها فصارت مباشرة الوكيل كما شرته في حق الاحكام والحقوق
وصار الوكيل سفيرا ومعبرا ولهذا لا يستغنى عن انصافها اليه ولو باشرها بغير اذنه لا ينفذ عليه زيلعي
(قوله ونحوها) هو غير المحسية (قوله وفي ضرب العبد وذبح الشاة) اراد بهما الافعال المحسية شيئا
(قوله ديانة وقضاء) لان الضرب والذبح ونحوهما كالبناء والخطاطة من الافعال المحسية لا توجد منه
الابمباشرة لها حقيقة فاذا لم يباشرها فقد نوى حقيقة كلامه وفي غيرها أي غير المحسية كالنكاح
والطلاق وابتان أشهرهما انه لا يصدق الاديانة لانها كما توجد بمباشرة توجد بامر فاذنوى المباشرة
فقط فقد نوى تخصيص العام وهو خلاف الظاهر فلا يقبل نهر عن كافي المصنف (قوله وانما قال ضرب
العبد الخ) كذا ذكره العلامة ابن يونس في شرحه وتعقبه السيد المحوي بقوله كون ضرب الحر كضرب
الولد يقتضي انه لا يبحث فيه بالامر وليس كذلك لان السلطان والقاضي لو حلف لا يضرب فلانا يعني الحر
يبحث بالامر لكونه يملك الضرب فصح الامر فانتقل الفعل اليه كافي الوالوجبة الخ (تنبيه) من حلف
القول لادعه يدخل البلد يرفقه بالمنع قول اطاعه أو عصاه شرنا ليلية قال ولنا فيه رسالة انتهى
ومحصلها انه اذا حلف على غيره ان لا يفعل كذا كما لو حلف عليه ان لا يدخل هذه الدار فان كانت الدار
ملك المخالف فبهر بالقول وبالفعل حتى لو نهاه عن الدخول فدخل يبحث اذا لم يقدر على منعه لظلمه
أو كانت الدار في اجارته وان لم تكن ملكه فبهر بالقول فقط حتى لو قال له لا تدخل ثم دخل لا يبحث انتهى
ومنه يعلم جواب حادثة سئل عنها الفقير هي ان شخصا حلف بالحرام على اخيه ان لا تسلك قبل خروجه
من الدار ثم انها تسلك قبل خروجه فهل يقع عليه الطلاق ويكون باثنا وهل اذا طلقها ثلاثا بعبده يلحقها
ام لا فاجبت بانه حيث تكلمت قبل خروجه وقبل نيه اياها عن الكلام فانه يقع الطلاق لانه حلف
على ما لا يملك فبهر بمجرد النسي فاذا وجد المخولف عليه قبل البر فانه يبحث وتكون طليقة باثنة واذا طلقها
ثلاثا وهي في العدة فانه يلحقها لان الطلاق الثلاث من قسم الصريح ذكره في الدر تفرعا على ما ذكره
في الفتح من ان الصريح ما لا يحتاج الى نية وان كان الواقع به باثنا فحصل ان ما اشتر من ان المخلف على
ما لا يملك لا ينعقد لاصل له بل ينعقد ولكن اذا وجد المخولف عليه بعد النسي عن الفعل لا يبحث وهذا
اذا كانت الامين على النسي فان كانت على الفعل أي فعل ما لا يملك يعني في وقت معين ومضى الوقت
ولم يفعل فقياسي ماسبق من انه يشترط لبره نيه عن الفعل ان يقال هنا ان مضى الوقت ولم يفعل بعد امره
بالفعل لا يبحث أيضا (قوله ودخول اللام الخ) المراد بدخول اللام على الفعل تعلقه به ولو قال ولا م

أو نحوها فوكل بذلك ففعل الوكيل
حث وقال الشافعي لا يبحث في النكاح
والطلاق والعنف ولو قال المخالف في
الزوج والطلاق والعنف ونحوها
نويت ان لا إلى ذلك بنفسى صدق
ديانة لا قضاء وفي ضرب العبد وذبح
الشاة نوعي ان لا يباشر ذلك الا بنفسه
صدق ديانة وقضاء وقيل ذكر القضاء
في مسألة الضرب رواية في الطلاق
وبصدق قضاء في الفصلين وانما قال
ضرب العبد لان ضرب الحر كضرب
الولد (ودخول اللام على البيع)

لحق بفعل لكان اظهر جوى عن البرجندى ونقل عن ايضاح الاصلاح مانعه وأراد بدخولها عليه
 قربها منه بالمجاورة لا تعلقها به لانه أمر معنوى لا يوقف عليه انتهى والمراد لام الاختصاص لالام
 التعريف كذا اشار اليه العيني (قوله أى على ما يملك بالعقد) اعلم ان الفعل على وجهين اما ان يحتمل
 النيابة كالبيع ونشأته أولا كاكل الطعام واشباهه ثم لا يخلو اما ان تدخل على الفعل أو على العين فان
 دخلت على ما يحتمل النيابة كان بيعت لك ثوبا فانها تكون ملك الفعل وهو ان يفعله بأمره سواء كان
 العين ملكه أولا لان اللام جاورت الفعل واذا دخلت على العين كان بيعت ثوبالك تسكون ملك العين
 سواء باعه بأمره أولا علم انه ثوبه أولا لان اللام جاورت العين فأوجبت ملك العين لملك الفعل واما فيما
 لا يحتمل النيابة فانها تكون ملك العين سواء قدمت اللام أو أخرت لان اللام تدخل على ما يملك وهو العين
 وعلى ما لا يملك وهو الفعل فوجب صرفها الى ما يملك وهو العين وقد امكن بتأخير اللام عن العين واما في
 الفعل الاول فكل واحد منهما يملك فكان كل واحد منهما محتملا فوجب الترجيح بالقرب والمجاورة
 جوى عن باكير وقوله فكان كل واحد منهما محتملا أى يحتمل كونها ملك الفعل أو ملك العين فرجح
 بالقرب (قوله كان بيعت لك ثوبا الخ) التصريح بالمفعول ليس بشرط لما في المحيط حلف لا يبيع لفلان
 فباع ماله أو مال غيره بأمره حث بحر وأنت خير بان تميز الاقسام اعني تارة تدخل على الفعل أو على
 العين انما يظهر بالتصريح بالمفعول فلا جرم صرح به المصنف نهر (قوله لاختصاص الفعل) لان وضع
 اللام للاختصاص وقوى وجوهه الملك شربلاية عن البرهان (قوله أى على ما لا يملك بالعقد)
 ولا تجرى فيه النيابة عيني (قوله والضرب) كان ضربت لك غلاما أى ولدا وهذا هو الصواب في تفسير
 الغلام الواقع في كلامهم خلافا لما في الجامع الصغير لقاضيخان من ان المراد به العبد لانه يحتمل النيابة
 والكلام فيما لا يحتملها نهر عن العناية (قوله والعين) أى ودخول اللام ايضا على العين والعين
 هي الذات المشخصة من كل شئ جوى (قوله لاختصاصها به) انت ضمير العين في قوله لاختصاصها
 لانه مؤنث سماعى وذكر الفعل وهو كان مع ان ضميره راجع الى العين نظرا الى اللفظ مفتاح وفيه
 نظر جوى (قوله بان كان) بيان للاختصاص جوى (قوله يحنث وان كان بلا أمره) لوجود
 البيع منه حقيقة ولهذا ترجع الحقوق اليه جوى (قوله أى لو نوى بقوله بيعت لك ثوبا بيعت ثوبالك)
 بان باع ثوبا مملوكا للمخاطب بغير أمره ونوى بالاختصاص الملك ولو لانيته لما حث شيئا (قوله
 أو بقوله بيعت ثوبا الخ) بان باع ثوبا لغير المخاطب بأمره ونوى به الامر فيحنث في المستثنين لانه نوى
 ما يحتمله لفظه بالتقديم والتأخير وليس فيه تخفيف في صدقه القاضي أيضا (قوله لا فيما فيه تخفيف)
 كعكس هاتين المسئلتين فانه يصدق ديانة لانه محتمل كلامه ولا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وهو
 منهم وقد منا ان الفرق بين الديانة والقضاء لا يأتي في اليمين بالله تعالى لان الكفارة لا مطالب لها بحر
 (قوله لان تأخير اللام عن العين شرط هنا) أى في جعل اللام لاختصاص العين بالمحلول عليه حتى
 لو قدمت كانت لاختصاص الفعل بالمحلول عليه لان البيع لا يملك الا بالعقد (قوله بخلاف سائر
 الصور) هي الدخول والضرب والاكل والشرب والمس فان اللام فيها لاختصاص العين بالمحلول عليه
 أخرت اللام أو قدمت لانها من الافعال التي لا تملك بالعقد (قوله فعقد بالخيار) أى لنفسه ولو بالخيار
 لغيره لا وان أجزبه بعد ذلك في الاصح قيد بالخيار لانه لو قال ان بيعته فهو حر فباعه يباع بحسب الخيار
 لا يعتق لزوال ملكه وتعمل اليمين لتحقيق الشرط تنوير وشرحه عن الزيلعي والذي في الزيلعي وينبغي ان
 تفعل اليمين لوجود الشرط وافاد في النهر اختلاف في الانحلال وعدمه (قوله حث) لوجود الشرط وهو
 البيع والشراء مع قيام الملك عنده اذ المبيع لا يخرج عن ملك البائع باشتراط الخيار له اتفاقا وخيار المشتري
 وان منع من دخوله في ملك المشتري عند الامام لكن العتق معلق بتعليقه والمعلق كالخبر ولو نجح العتق
 بعد الشراء بالخيار انفسح الخيار ووقع العتق فكذا اذا علق نهر بخلاف ما اذا علقه بالملك بان قال ان ملكتك

أى على ما يملك بالخذ كالبيع
 (والشراء والاحارة والصباغة
 والمخاطبة والبناء كان بيعت لك ثوبا)
 أو اشتريت لك عبدا أو نحو ذلك
 (لاختصاص الفعل) كالبيع
 (بالمحلول عليه بان كان) الفعل
 (بأمره) أى بأمر المحلول عليه
 سواء (كان) العين (ملكه أولا) حتى
 لو دس المحلول عليه ثوبه في ثياب
 المحال فباعه ولم يعلم المحال لم يحنث
 لان تقدير الكلام ان بيعت ثوبا بامر
 ووكالتك ولم يوجد (و) دخول اللام
 (على الدخول) أى على ما لا يملك
 بالعقد كالدخول بان قال ان دخلت
 لك دارا (والضرب والاكل والشرب
 والمس والعين) كان بيعت ثوبالك
 والمس والعين (أى لاختصاص
 لاختصاصها به) بان كان ملكه
 العين بالمحلول عليه (بان كان ملكه)
 سواء كان (بأمره أولا) علم بذلك أولا
 حتى لو باع ثوبا هو ملك المحلول عليه
 يحنث وان كان بلا أمره (وان نوى غيره
 صدق فيما عليه) لانه أى لو نوى
 بقوله بيعت لك ثوبا بيعت ثوبالك أو بقوله
 بيعت ثوبالك بيعت لك ثوبا صدق ديانة
 فيها وقضاء فيما فيه تغليظ لا فيما فيه
 تخفيف واتخاذ كضرورة دخول اللام
 على العين دون غيرها لان تأخير اللام
 عن العين شرط هنا بخلاف سائر
 الصور لانه لا فرق بين تقديمها على
 العين وتأخيرها عنها فلا حاجة الى
 المثال لو قال (ان بيعته أو ابتعته) أى
 اشتريته (فهو حر فعقد بالخيار حث)
 أى عتق عند البيع بخيار الشرط
 والشراء به قيد بالخيار الشرط

فانت حر حيث لا يعتق به عنده لان الشرط وهو الملك لم يوجد لان خيار المشتري يمنع الدخول على قوله
 زيلبي (قوله لان خيار العيب والرؤية لا يمنع الخ) حتى لو قال ان بعته فهو حر فباعه صحيحا بلا شرط
 لم يحنث وان كان معيبا او غير مرقى لا يشتري لانه انما حنث في البيع بشرط الخيار لنفسه لوجود الشرط مع
 قيام الملك لان شرط الخيار للبائع مانع من زواله عن ملكه بخلاف خيار العيب والرؤية فانها لا تمنع ان
 من زواله (قوله وكذا بالفاسد) وفي المحيط عن أبي يوسف لو قال ان اشتريت عبدا فهو حر فاشتري عبدا
 شراء فاسدا ثم تاركا للبيع ثم اشتراه شراء صحيحا لا يعتق لانه حنث بالشراء الفاسد لانه شراء حقيقة فانخلت
 العيب به وارتفعت وهذا دليل على انه لو اشتراه شراء فاسدا والعبد في يد البائع فصل العيب لا الى جزء لعدم
 الملك قبل القبض ثم بالقبض لا يعتق لانه ليس بشراء زيلبي (قوله خلافا لما يروى عن أبي يوسف) عبارة
 ان يلى وعن أبي يوسف انه لا يحنث بالفاسد ولا بما فيه خيارا لحددهما اصلا لان الفاسد ناقص ذاتا لا يفيد
 الملك للحال ولا بعد القبض على الكمال لانه لا يفيد الحمل فكان الشرط معدوما من وجهه وشرط الخيار يمنع
 تعاقب الاستحقاق بالعقد فصار كالايجاب بلا قبول وجه الظاهر انه كامل ذاتا لوجود الادمية والركن
 والحمل وتختلف المحكم من الملك والحمل لا يضر (قوله وهذا الخ) تقييد للاطلاق في قول المصنف وكذا
 بالفاسد أى انما يحنث بالبيع أو الشراء فاسدا في حلقه على البيع أو الشراء اذا كان في يد البائع أو في يد
 المشتري بامانة أو رهن لانه لم يزل ملكه عنه (قوله مضمونا) فان كان في يد البائع أو المشتري امانه
 أو مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا عقب العقد نهر (قوله لا يعتق) لانه كما يتم البيع
 يزول عن ملك البائع كالببيع الصحيح البات وينبغي ان تفصل العيب لما قلنا في الصحيح زيلبي (قوله وان
 كان في يد المشتري الخ) هذا ايضا تقييد للاطلاق السابق أى انما يحنث بالشراء فاسدا في حلقه على
 الشراء اذا كان في يد المشتري مضمونا فلو لم يكن في يده بان كان في يد البائع أو كان في يده غير مضمون كما لو
 كان في يده امانة أو مضمونا بغيره كالرهن لم يحنث قيد بالبيع والشراء لانه في حلقه لا يتزوج امرأة أو هذه
 المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد في الصحيح وكذا لو حلف لا يصلى أو لا يصوم أو لا يهيج لان المقصود منها
 الثواب ومن السكاح المحل بخلاف البيع لان المقصود منه الملك وانه يثبت بالفاسد والهبة والاجارة
 كالبيع تنوير ونهره (قوله أى حنث بالبيع الخ) صورة البيع الموقوف اذا كان البائع هو الخالف ان
 يقول ان بعت عبدا فلان فعبدى حرقا بعبدا فلان بغير اجازته عتق عبدا خالف لوجود الشرط شيخنا
 عن الحلبي (قوله واما بيع عبدا نفسه موقوفا فلا يتصور) ساقى في المتن في باب التصرف في الرهن مانصه
 ويوقف بيع الراهن على اجازة مرتنه أو قضاء دينه انتهى وعلى تسليم عدم تصويره أى ضرورة في حمله على
 بيع عبدا نفسه ولم لا يصور بما قاله الزيلبي لو حلف ان لا يبيع فباع ملك الغير بغير اذن صاحبه حوى في
 الحاشية ثم رأيت الجواب عن الشارح بخط المحوى بهامش مسودة شرحه حيث ذكر ان المراد من عدم
 تصور بيعه عبدا نفسه موقوفا أى على اجازة نفسه أى اجازة البائع وحينئذ لا يرد ما قاله الشيخ اجدب
 يونس من انه ينتقض ما قاله الشارح ببيع الراهن العبد المرهون والمؤجر العبد المستأجر انتهى واما بيعه
 عبدا نفسه موقوفا على اجازة غيره فصوره كثيرة من جلتهما في البحر والنهر من تصويره ببيعه عبدا
 نفسه لغائب قبل عنه فضولى الخ (فرع) قال لامته ان بعت منك شيئا فانت حرة فباع نصفها من الزوج
 الذى ولدت منه أو من ابها لا تعتق ولومن اجنبي عتقت والفرق ان الولادة من الزوج والنسب من الاب
 مقدم فيقع ما تقدم سبه وهذا المعنى لا يمكن اعتباره في حق الاجنبي وكذا لو قال ان اشتريت من هذه
 الجارية شيئا فهي مدبرة ثم اشتراها هو وزوجها الذى ولدت منه فهي أم ولدت زوجها ولا يقع عليها تدبير
 المشتري لما مر نهر عن الظهيرية قبيل قول المصنف وكذا بالفاسد (قوله بان باعه بالميتة أو اشتراها بها) لانه
 ليس ببيع حقيقة ولا حكا حتى لا يفيد شيئا من أحكام البيع ولو اتصل به القبض حتى لو قال ان بعت
 عبيدى فهو حرقا بعبدة ميتة أو حرقا بحنث بخلاف ما اذا باعه بخمر لانه فاسد ولا قول باطل زيلبي ثم الضابط

في تميز الفاسد من الباطل ان احدا العوضين اذا لم يكن مالا في دين سهاوي قال ببيع باطل سواء كان مبيعا
او مضافا ببيع الميتة والدم والحمر باطل وكذا البيع به وان كان في بعض الايمان مالا دون البعض ان امكن
اعتباره ثمنا فالبيع فاسد فبيع العبد بالخمر او الخمر بالعبد فاسد وان تعين كونه مبيعا فالبيع باطل فبيع
الخمر بالدراهم او الدراهم بالخمر باطل كذا ذكره الشارح في باب البيع الفاسد وقوله ببيع الميتة الخ
أي التي ماتت حتف أنفها شيخنا (قوله اودبر) وكذا لو كانت أمة فاستولدها لتحقق الحجر عن البيع
بغوات محله ولا يقال لم يقع اليأس مجوزا ان ترد وتلق بدار الحرب ثم تسي وتسرقت ان كان المحلوف
عليه انثى لانا نقول المحالف عقدي يمينه على البيع باعتبار هذا الملك وذلك لا يمكن بعد هذه التصرفات
وقضاء القاضي ببيع المدبر موهوم والاحكام لا تنفي على الموهومات فتحقق اليأس عن البيع نظرا الى
الاصول زيلعي والمراد من قوله اودبر هو التدبير المطلق لانه هو الذي يتمتع به البيع ومن المشايخ من قال
لا تطلق لهذا الاحتمال فان قلت ما وجه تقييد ازيلعي بقوله ان سكان المحلوف عليه انثى مع انه لا فرق
بين المدبر وأم الولد في عدم اليأس من البيع بعد التدبير والاستيلاء اذا ارتدوا ومحقا بدار الحرب ثم سبوا
واسترقا قلت تقييده بذلك للاحتراز عن المدبر بل للاشارة الى ان عدم اليأس من البيع بعد الاستيلاء
لا يتحقق بمجرد قضاء القاضي ببيع أم الولد بناء على ما هو الصحيح من انه اذا قضى قاض مجوزا ببيعها لم ينفذ
بخلاف المدبر اذا قضى مجوزا ببيعها فانه ينفذ على الصحيح والفرق بينهما من هذا الوجه والى هذا الفرق
وقعت الاشارة بقوله ان كان المحلوف عليه انثى ولهذا ذكر في جانب المدبر قضاء القاضي بالبيع ولم يذكر
ذلك في جانب أم الولد بل ذكر في جانب الزدة والاتحاق بدار الحرب للفرق الذي ذكرناه والا فالمدبر كأم
الولد اذا ارتد ومحق بدار الحرب ثم سبي واسترق فانه يجوز بيعه كأم الولد اذا استرقت بعد الزدة (قوله
طلقت المحلقة) بكسر اللام في ظاهره اذ واية ولم يحث خلافا في الجمع الصغير والمذكور في شروحه انها
لا تطلق قال السرخسي وهو الاصح عندي وفي نكاح الجامع لقاضيه ان وبه اخذنا ايضا لان الكلام
خرج جوابا فينتطبق على السؤال فكأنه قال كل امرأة في غيرك دلالة وفي الذخيرة الاولى ان يحكم المحال
ان جرى بينهما خصومة تدل على غرضه يقع الطلاق عليها والا لاثم فرق بين هذا وبين قوله الملك امرأة غير
هذه المرأة فقال كل امرأة طالق لا تطلق هذه المرأة بان قوله غير هذه المرأة لا يحتمل هذه المرأة فلم تدخل
واسم المرأة شملها فدخلت نهر (تكميل) النكرة تدخل تحت النكرة والمعرفة لا تدخل تحت النكرة
فلو قال ان دخل هذه الدار احد فكذا والدار له اول غيره فدخلها المحالف حث لتسكيره ولو قال داري
اودارك لا حث بالمحالف لتعريفه كذا في الدر وفي عدم الحث بالمحالف بالنسبة لقوله اودارك نظرا ثم
ظهر ان مجموع قوله داري اودارك يمين واحدة وفي الاشبهة المعرفة لا تدخل تحت النكرة الا المعرفة في
الجزء فتدخل في النكرة التي هي في موضع الشرط كان دخل داري هذه احد فانت طالق فدخلت
هي طلقت ولو دخلها لم يحث لان المعرفة لا تدخل تحت النكرة تنوير وشرحه (تمة) ان لم تضي
هذا في هذا الصحن فانت كذا فكسرت وقع الطلاق * ان لم تذهبي فتأتي بهذا الحمام فانت كذا فطار
الحمام وقع الطلاق وانما حث لبطان اليمين باستحالة البر كما اذا كان في الكوز ماء فصب على مامر
وكان هذا في الحمام يمين الفور والافود الحمام بعد الطيران ممكن عقلا وعادة نهر والظاهر ان
العورية معتبرة ايضا في الفرع الاول اذا الوضع في الصحن ممكن بعد تعيره (قوله يتناول الخطابة)
تفريع على ما مشي عليه المصنف (قوله وعن أبي يوسف ان الخطابة لا تدخل) وفي الظهيرة واقفي
الامام على البرزوي برواية أبي يوسف للعرف الظاهر برجندي وفي المفتاح قال المحلوف في قول أبي يوسف
اصح حموي وأشار البرجندي بقوله للعرف الظاهر الى ما ذكره ابن كمال باشا حيث وجهه رواية أبي يوسف
بأنه انما قال هذا الكلام لارضائها فيكون المراد غير الهام ومنه يعلم ما في عبارة الدر عن المحلل حيث
جعل ذلك وجه القول وصحة نيته غيرها (قوله ولو نوى غيرها) أي غير المحلقة (قوله ديانة لا قضاء)

(اودبر حث) لو (قالت) المرأة زوجها
(تزوجت على) فلانة (فقال كل امرأة
في طالق طلقت المحلقة) وكذا لو قالت
تريد ان تزوج على فقال كل امرأة
اتزوجها فهي طالق يتناول الخطابة
حتى تطلق في المحل في المسئلة الاولى
واذا تزوجها بعد الابانة في الثانية وعن
أبي يوسف ان الخطابة لا تدخل ولو
نوى غيرها صدق ديانة لا قضاء ولو
قال (على النوى)

لأنه تخصيص العام مبنى على ما سبق من تناول المصلحة (قوله إلى بيت الله) ولو أراد بيت الله بعض
 المساجد لم يلزمه شيء ظهر (قوله لزمه حج أو عمرة) لأنه معروف بذلك استحباب أحد النسكين فصار كقوله على
 حج أو عمرة ظهر (قوله ماشيا) من بيته على الأرجح لأن حيث يحرم من الميقات وهذا إذا لم يحرم من بيته
 فإن أحرم منه لزمه المشي منه اتفاقا وإن كان الناذر بمكة وأراد أن يجعل الذي لزمه حيا فانه يحرم من الحرم
 ويخرج إلى عرفات ماشيا إلى أن يطوف طواف الزيارة كغيره وإن أراد اسقاطه أي اسقاط النذر بعمرة
 فليسه أن يخرج للحل ويحرم منه وهل يلزمه المشي في ذهابه خلاف والوجه أنه يلزمه إذا احتاج يلزمه المشي
 من بلدته مع أنه ليس محرما بل ذهب إلى محل الأحرام ليحرم منه فكذا هذا نهر (قوله ولا يلزمه شيء
 قياسا) يشير به إلى أن ما في المتن استحسان محوى وجه الاستحسان ما سبق أنه معروف به أحد النسكين الحج
 ووجه القياس أنه التزام لما ليس بقربة مقصودة (قوله كذا في الحواشي الخ) أي الحواشي
 الخبائية نقلا عن شرح السيد للهداية شيخنا (قوله ثم لا فرق بين أن يكون الناذر الحج) لأن هذا اللفظ
 صار كناية عن التزام الأحرام والالتزام باختلاف الأماكن وكذا إذا قال على المشي إلى مكة يلزمه
 الأحرام بأحدهما للعرف زيلبي (قوله بخلاف ما إذا قال على الخروج الحج) لأن التزام الحج أو العمرة بهذه
 العبارات غير متعارف زيلبي (فرع) أضاف النذر إلى سائر المعاصي بأن قال الله على أن أقتل فلانا كان
 يمينا وتلزمه الكفارة ما بحث ثم انما يكون يمينا بالنية أما عند عدمها فهو نذر لا يلزمه شيء لأن النذر
 استحباب على نفسه بما شرعه الله على العباد ولم يشرع المعاصي فلا يصح محوى عن شرح ابن الحلبي (قوله
 أو إلى المسجد الحرام) أبواب الكعبة أو مزارها دار (قوله فانه لا يلزمه شيء) لعدم التعارف كما سبق
 والسفر والشدة والمرولة والسعي كالمخرج والذهاب بحره نهر (قوله وعندهما الحج) والوجه أن يحمل
 على أنه معروف بعد الامام استحباب النسك بهما فالا به فيرتفع الخلاف نهر عن الفتح (قوله وقال محمد
 يعقوب) لأنها شهادة على أمر معلوم هو التضيعة ومن ضرورته انتفاء الحج فيحقق الشرط وهو عدم الحج ولهما
 أن هذه شهادة قامت على النفي فلا تقبل كما لو شهد أنه لم ينجح لأن الشهادة بالتضيعة باطلة إذا لمطالب لها
 وهي لا تدخل تحت الحكم أيضا فبقي النفي مقصودا والشهادة على النفي مقصودا باطلة وإن أحاط به علم
 الشاهد تيسيرا فإن قيل الشهادة على النفي في الشروط مقبولة كما إذا قال لعبد ما إن لم تدخل الدار اليوم
 فأنت حرقا فام البيئة أنه لم يدخل تقبل ذكره في المبسوط قلت هو أمر معائن وهو كونه خارج الدار زيلبي
 وتعقبه في فتح القدير بأنه يرد عليه أن العبد كما لا حق له في التضيعة إذ لم تكن شرط العتق فلم تصح الشهادة
 بها كذلك لا حق له في الخروج لأنه لم يجعل الشرط فعدم الدخول كعدم الحج في مسئلتنا فقول محمد أوجه
 بحر (قوله بصوم ساعة) لوجود الشرط إذا الصوم هو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب وقد
 وجد لأن المشرع في الفعل يسمى فاعلا ثم لا يفطار بعد ذلك لا يرتفع الحنث ولأن الامساك المستمرة تكرر
 وتكرار الفعل المحلوف عليه ليس بشرط للحنث زيلبي وذكر القرطبي أنه لو حلف لا يصوم فهو على الجائز
 لأنه لعظيم الله تعالى وذلك لا يحصل بالفاسد إلا إذا كانت اليمين على الماضي وهو مخالف لما في الكتاب
 إلا أن ما في الكتاب أصح لأنه نص محمد في الجامع الصغير وأوردان الصوم الشرعي هو اليوم وحل اللفظ
 على الشرعي أولى من حله على القوي وأجاب صدر الشريعة بأنه قد أطلق على ما دون اليوم يعني إطلاقا
 شرعيا في أعوا الصيام إلى الليل نهر (قوله في محله) أراد به النهار جوى (قوله أي حنث بصوم يوم)
 لأنه ذكر الصوم مطلقا بذكر المصدر فيصرف إلى الكامل وهو المعبر وقوله يوم ما تصرح في تقديره باليوم
 فلا يحنث فيهما إلا بصوم يوم كامل زيلبي (قوله بركة تامة) والقياس أن يحنث بالاستفتاح أي بالشروع
 في الصلاة اعتبارا بالشروع في الصوم وجه الاستحسان أن الصلاة عبارة عن الأركان المختلفة فإم بات
 بجميعها لا تسمى صلاة بخلاف الصوم لأن دركه واحد وهو الامساك ويشكل عليه ما ذكره القرطبي
 حلف لا يصلي يقع على الجائز فلا يحنث بالفاسد إلا أن يكون المراد بالفاسدة أن تكون غير طاهرة

إلى بيت الله أو إلى الكعبة حج أو
 اعتذر أي لزمه حج أو عمرة (ماشيا فإن
 ركب) في كل الأوقات (أراق دما) ولا
 يلزمه شيء قياسا لما ركوب في بعضها
 فيصدق بقدر ذلك من قيمة الشاة كذا
 في الحواشي نقلا عن الترمذ في الحج
 أن يكون الناذر في الكعبة أو خارجا
 عنها (بخلاف) ما إذا قال على (الخروج
 أو الذهاب إلى بيت الله) سبحانه (أو)
 على (المشي إلى الحرم أو الصفا
 أو المروة) أو إلى المسجد الحرام فانه
 لا يلزمه شيء عند أبي خنيفة وعندهما
 في قوله على المشي إلى الحرم أو إلى
 المسجد الحرام يلزمه حج أو عمرة لو قال
 (عبدى حران الحج العام فشهد بنبهه
 بالكوفة) العام وهو يقول عجب
 (لم يفتق) عبده وقال محمد يعقوب عبده
 (وحنث في لا يصوم) أي لو حلف
 لا يصوم حنث (بصوم ساعة) في محله
 أن كان (بنية) حنث (في) حلفه
 لا يصوم (صوما أو يوما بيوم) أي
 حنث بصوم يوم (و) حنث (في) حلفه
 (لا يصلي بركة) بامة

المرأة لا تغزل الا من كان نفسها أو قطنهما أو قول وفي الديار رومية يجب الافتاء بقول الامام لان المرأة انما
تغزل من مكان أو قطن هو ملك لزوجهما نهر قال العلامة نوح أفندي وأنت خير بأن الحصر الواقع
في هذين الكلامين في حيز المنع لان المفهوم من الكلام السابق ان جميع نساء ديار مصر لا يغزلن الا من
كانن أو قطنهن وليس الامر كذلك فان بعض نساها يغزلن من كان أو قطن هو ملك لازواجهن لاسيما
نساء الاروام وان المفهوم من الكلام اللاحق ان جميع نساء الديار رومية لا يغزلن الا من كان الزوج
أو قطنه وليس الامر كذلك فان بعض نساها يغزلن من كانن أو قطنهن لاسيما نساء الجنود الذين يغيبون
عن نساها سنين فالاولى ان يعتبر الغالب فان كان الغالب في البلدة التي وقع الحلف فيها ان تغزل المرأة
من كان الزوج أو قطنه فالواجب ان يفتى بقول الامام وان كان الغالب فيها ان تغزل المرأة من كانها
أو قطنها فالواجب ان يفتى بقوله انتهى (قوله لانها اذا كانا في ملكه) أي القطن والغزل والصواب
الافراد كما هو ظاهر حموي قال في البحر وأما بقوله فلك انه لو كان القطن ملكا له وقت الحلف فغزلته
فليس فانه هدى بالاولى وهو متفق عليه انتهى (قوله ومعنى الهدى التصديق به الخ) وفي الفتح معنى الهدى
هنا ما تصدق به بمكة لانه اسم لما يهدى اليه فان كان شاة أو يدنة فلا يخرج عن العهدة الا بذبحة في المحرم
والتصدق به هناك فلا يجزئه اهداء قيمته وقيل في اهداء قيمة الشاة روايتان فلو سرق بعد الذبح فليس
عليه غيره وان نذر ثوبا جازا التصديق في مكته بعينه أو قيمته ولو نذر اهداء ما لم ينقل كاهدا دار ونحوها فهو
نذر بقيمتها انتهى فالخاص ان في مسألة الكتاب لا يخرج عن العهدة الا بالتصدق بمكة مع انهم قالوا للترم
التصدق على فقراء مكة بمكة الغنياء تعيينه الدرهم والمكان والفقير فعلى هذا يفرق بين الالتزام بصيغة
الهدى وبينه بصيغة النذر بحر ووجه الفرق ان مدلول الهدى خاص بما يكون بمكة والصدقة لا تختص
بها شئ نبلاية واعلم ان يفرق بالراء المخففة في المعاني ويشدد في الاجسام ذكره القرافي في فروقه وتعقب
بان ذلك اعطى لا كل بدليل قوله تعالى واذا فرقنا بكم البحر شيئا (قوله ولبس خاتم) بنسخ التاء وكسرهما
حموي (قوله أو عقد لؤلؤ) العقد بكسر العين (قوله لبس حلى) يجوز ان يقرأ بصيغة الافراد بفتح
الحاء وسكون اللام وعليه اقتصر الاكل وبصيغة الجمع بضم الحاء وكسر اللام وتشديد الياء (قوله
ولبس لؤلؤ عندهما) لان اللؤلؤ الخالص يدخل تحت اسم الحلى قال تعالى وتستخرجون منه حلية
تلبسونها وانما يستخرج من البحر اللؤلؤ الخالص وقال تعالى يحلون فيها من أساور من ذهب ولؤلؤا ولبى
خليفة ان العادة لم تجر التجدي به الامر صعبا ذهب أو فضة والعادة هي المعتبرة في الايمان وفي الكافي
قوله ما أقرب الى عرف ديارنا ففتى بقوله لان التجدي به على الافراد معتاد زيلعي (قوله لا خاتم فضة)
لانه ليس على كامل لان الحلى يستعمل للترين فقط وهذا يستعمل له ولغيره وهذا حصل للرجال ولو كان
حلياً من كل وجه لما حل وذكر في النهاية ان خاتم الفضة اذا صيغ على هيئة خاتم النساء بان كان ذا فص
يحنث وهو الصحيح زيلعي ورجح في الفتح عدم الحنث قيد بخاتم الفضة لار الحنث والدمج والسوار حلى بحر
وكذا القلادة والقرط ولو كان خاتم الفضة مموها بذهب قال في الدر زيلعي حنثه (قوله على بساط أو حصير)
أراد بذلك كل حائل منفصل عنه ولو من خشب أو جلد ولم أر ما لو جلس على حشيش وينبغي انه لو كان
كثيرا لا يحنث نهروفيه تأمل فان الحشيش تبع للارض بدليل انه يظهر بالجفاف اذا تجفح كهي والظاهر
انه ينظر الى العرف فان كان بعدا للساعة على الارض يحنث وان كان لا بعدا للساعة على الارض بل على
الحشيش لا يحنث حموي (قوله لا يحنث في جميع الصور) الاولى لوجود حائل بينه وبين الارض ليس
بتابع له الف فلا يحنث لانه لا يسمى جالساً على الارض بخلاف ما اذا كان الحائل ثياباً لانه تبع له فلا
يصير حائلاً ولو خلع ثوبه فبسطه وجلس عليه لا يحنث لارتفاع التبعية الشاسية حلف لا ينشأ على هذا
الفراس فجعل فوقه فراساً آخر فنام عليه فانه لا يحنث لانه مثله واشئ لا يكون تبعاً لمثله فتقطع النسبة
الى الاسفل قيد بكون الفرش مشاراً اليه لانه لو ذكره حلف لا ينشأ على فراش حنث بوضع الفرش على

لانها اذا كانا في ملكه يوم حلفه
فهو هدى بالاجماع ومعنى الهدى
التصدق به بمكة لانه اسم لما يهدى
اليه (ولبس خاتم ذهب أو عقد لؤلؤ)
غير مرصع (لبس حلى) حتى لو حلف
لا يلبس حلياً يحنث بلبس خاتم ذهب
فندمهم ولبس لؤلؤ عندهما خلافا
لأبي حنيفة وانما قيدنا بغير مرصع
لانه اذا كان مرصعاً يحنث اتفاقاً
والتقييد باللؤلؤ اتفاقاً أو أكثرى
لان عقد الزمرد والزمرد غير مرصع
على هذا الخلاف (لا لبس خاتم)
فضة (لو حلف لا يجلس على الارض
فجلس على بساط أو حصير أو حاف
لا ينشأ على هذا الفرش عليه) أي على
فوقه فراساً آخر فنام عليه (أو حاف
فرش آخر فوقه) أي على سرير فجعل فوقه
(لا يجلس على سرير فجعل فوقه)
سرير آخر لا يحنث في جميع الصور

الفراس الثالثة حلف لا يجلس على سرير فجعل فوقه سرير آخر هكذا ذكر المصنف وهو مشكل لان هذا الحكم انما هو فيه ما اذا كان السرير المحلوف عليه معينا كما اذا حلف لا يجلس على هذا السرير بغير تبالي بغيره ولم يجب ويمكن حمل السرير في كلامه على المعرف كما وقع ذلك للقدر في فعله في الجمهرة على المعرف كما في الدر أو يقال عدم الحنث بالنسبة للأسفل لانه لم يمت عليه وهذا لا فرق فيه بين المنكر والمعين وأما حنثه في المنكر بالا على فبحث آخر نهر (قوله وذكري المختلف الخ) أشار به الى ان ما ذكره المصنف مخالف لما في المختلف وأشار بقوله قبل المذكور في المتن قول محمد الى وجه التوفيق لانه اذا حمل ما ذكره المصنف من عدم الحنث على انه قول محمد لا يخالفه ما في المختلف من انه عند أبي يوسف يحنث (قوله قال أبو يوسف يحنث) حكاية في النهر بقيل ثم قال لان المذكور في المحيط عن أبي يوسف في الذوات انه لا يحنث لانها مقصودان بالنوم عليهما زيادة لا ينقطع (قوله قبل المذكور في المتن قول محمد) نقل شيخنا عن السراج ان قول محمد هو الصحيح ونقل السيد المحمدي عن ابن الملك ان قول محمد هو المختار (قوله قرام) هو الملاة در وهو بكسر القاف نهر (قوله حنث) لانه بعدنا ما جالسنا عليه ما عرفنا خلاف ما لو حلف لا ينام على ألواح هذا السرير أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراش فانه لا يحنث لانه لم يمت على الألواح ولو حلف لا يمشي على الارض فمشى عليها بنعل او خفا او مشى على الحجارة حنث وان مشى على بساط لا يحنث (فرع) ان غت على ثوبك او فراشك فكذا اعتبارا كثر بدنه (تكميل) ان كان الله يعذب المشركين فامرته طالق قالوا لا تطلق لان من المشركين من لا يعذب تنوير آخر مسائل شتى قبيل كتاب الفرائض وأراد بقوله لان من المشركين من لا يعذب أطفالهم فانهم مشركون شرعا كما في الدر قال وقد اورد هذا الفرع على غير هذا الوجه ابن وهبان فقال

وهل قائل لا يدخل النار كافر * ولكنهما بالموثنيين نعم
ومعناه ان الكفار ليسا برون النار بمنون بالله تعالى ورسوله ولا ينفعهم قال الله تعالى فلم يك ينفعهم ايمانهم لما رأوا بأسنا ولجوز البيت معنى آخر وهو ان عمارتها القسامون بأمرها وهم مؤمنون الخ

(باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك) *

كالفسل والكسوة نهر (قوله على المحالين) الموت والحياة در (قوله وما اختص به المحي) وهو كل فعل يلزم ولو لم يمت وبسر كشم وتقبل در (قوله حتى لو فعل هذه الاشياء بعد الموت لا يحنث) لان الضرب ايقاع الالم وبعد الموت لا يتصور من يعذب في القبر توضع فيه الحياة على الصحيح وان اختلفوا في كيفية تها فان قلت ان أيوب عليه السلام امر ان يضرب امرأته بالضغف وهو غير مؤلم لانه حزمة صغيرة من حشيش او ريسان فانت يجوز ان يكون ذلك محصيا اكراماله وتحفيها عليها ولا اشكل على قول من فسره بقضه من أغصان الشجر والكسوة اديها القليل عند الاطلاق فلا يتحقق في الميت وهذا لو وقع بكفه أحد ثم أخرجه السيل او السباع فهو له لا لورثته والكلام للافهام فلا يصح في الميت فان قلت قال عليه السلام لا تقتل بدرر المشركين هل وجدتم ما وعد ربكم حقا قلت ردت عائشة رضي الله عنها وقالت قال الله تعالى انك لا تسمع الموتى وما انت بمسمع من في القبور ولئن ثبت فهو محص به عليه السلام ويجوز ان يكون ذلك لوعظ الاحياء لا على سبيل الخطاب للموتى والفرض من الدخول احكامه بتعظيمه او اهانته بتحقيره ولا يتحقق الكل بعد الموت عيني واعلم ان من يعذب في القبر توضع فيه الحياة بقدر ما يحس بالالهم والبنية ليست بشرط عند أهل السنة بل تحصل الحياة في تلك الاجزاء المتفرقة التي لا يدركها البصر نهر واحترز العيني بقوله على الصحيح عن قول أبي الحسن الصالح فان عنده يعذب الميت من غير حياة اذا الحياة عنده ليست بشرط كما في النهاية واعلم ان كون الميت لا يملك منقوض بما قالوه لو نصب شبكة فتعلق بها صيد بعد

وذكري المختلف لو حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا آخر او حلف لا يجلس على سرير فجعل فوقه سرير آخر وانما عليه قال أبو يوسف يحنث قبل المذكور في المتن (قوله لو جعل فوق الفراش) قول محمد (ولو جعل فوق الفراش) فيما اذا حلف لا ينام (على هذا) فيما اذا حلف لا ينام وهو مستوفى رقم الفرائض (قرام) وهو مستوفى وكذلك وتقوش ببسط على الفراش ولا يجلس المقوم والمقرمة (أو على السرير بساط أو حصير) فيما اذا حلف لا يجلس عليه على هذا السرير فنام أو جلس عليه (حنث)

(باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك) *
والاصل ان ما يشارك الميت فيه المحي فاليمين وقعت على المحالين وما اختص به المحي بتقدير بالحياة فعلى هذا لو قال (ان ضربتك وقلت لك) أي ملكتك (ودخلت وكسوتك) أي ملكتك (ان وطئت أو قلت فعمدي سر) (تقدير بالحياة) حتى لو فعل هذه الاشياء بعد الموت لا يحنث

موته ملكه كفاي النهر وتول العيني قلت ردة عائشة أي ردت ان الخطاب في الحديث لا سماع الموتى
وافهامهم فكان وعفا الأحياء والا فالحديث ثابت في صحيح البخاري شيخنا وقوله ولئن ثبت الخ أي ان
ثبت كون الخطاب في الحديث لا سماعهم وافهامهم فهو محض به صلى الله عليه وسلم فيكون مجزؤه
عليه السلام والقصة بالضم ما قبضت عليه من شيء يقال أعطاه قبضة من سويق أو تمر أي كفا منه وربما
جاء بالفتح كما في مختار الصحاح وقوله والكسوة يراد بها التخليد الخ الا ان ينوي بها الستر (قوله بخلاف
الغسل والجمل والمس) لان هذه الاشياء تنقز في الميت كما تحقق في الحي لان الغسل هو الاسالة والمقصود
منه التطهير والميت يطهر بالغسل الا ترى انه لو حله رجل قبل الغسل وصلى لا يجوز وبعده يجوز وكذا
لوصلى عليه قبل الغسل لا يجوز فلا ينافيه الموت وكيف ينافيه وغسله واجب على الأحياء والجمل يتحقق
بعد الموت قال عليه السلام من حل ميتا فليتوضأ والمس للتعظيم او الشفقة فيتحقق بعد الموت زيلبي
(قوله لا يضرب امرأته الخ) ولا يشترط القصد في الضرب لما في عمدة الفتاوى حلف لا يضرب امرأته
فضرب أمته واصاب راس امرأته يحنث انتهى وقيل انه لا يحنث لانه لا يتعارف والزواج لا يقصد به يمينه
وهكذا ذكر الباقى في فتاواه وهو الاظهر والاشبه بجر (فرع) رجل حلف ليضربن عبده بالسياط حتى
يموت فضربه ضربا عنيفا او بالغ بر في يمينه لان هذا المبالغة في الضرب وكذا لو قال لسان لم اكسر عظامك
فكسر عظامك فحنث وهو على الضرب الشديد كفاي القنية ولو قال حتى يبول او يبكي او يستغيث فلم توجد
حقيقة هذه الاشياء لا يبر لان هذا يقع على الامرين جميعا جوى عن شرح ابن الحلبي وقوله لان هذا يقع
على الامرين يعني المبالغة والحقيقة بخلاف الاول فانه للمبالغة فقط وكذا ليضربن اوليقتله أ فمرة
فهو على الكثرة والمبالغة كتحفه ليضربن حتى يتركه لاجبا ولا يحنث بخلاف حتى يغشى عليه فانه على
الحقيقة تنوير وشرحه (قوله قد شعرها الخ) لان الضرب اسم لفعل مؤنم وقد تحقق زيلبي ومقتضاه انه
يحنث اذا لورماها بجر او نشابة فأصابها بالكن المصرح به عدم الحنث وهو مشكل لان اليمين ان تعلقت
بصورة الضرب وجب ان لا يحنث بالحنث ونحوه وان تعلقت به معنى لا صورة وجب ان يحنث بالرمي أيضا
وان تعلقت بالصورة والمعنى وجب ان يحنث بالضرب مع الايلاام مازحة هذا حاصل ما ذكره في النهر من
الاشكال وانما اذكر جوابه ليكون غير دافع كفاي الفتح اذا علمت هذا ظهر ان القول بالحنث في مد الشعر
ونحوه مع القاباع تبارت على اليمين بالصورة والمعنى لا غبار عليه ولهذا والله اعلم حزم في الدرر بالحنث ولو جازا
خلاف ما صححه في الخلاصة انتهى (قوله ولو كانت في حال الملاعبة الخ) وهو الصحيح كفاي الخلاصة عن الجامع
الصغير ولونتف شعرها فهو على هذا التفصيل هو الصحيح وعن هذا قال نحر الاسلام لو ادماها بالاملاعبة
خطا لا يحنث نهر (قوله وقيل اذا كانت يمينه بالفارسية لا يحنث) لانها بلسان الفارسية لا تسمى ضربا
جوى عن الظهيرية (قوله ان علم به حنث) لانه عقدي يمينه على حياة يحدتها الله فيه وذلك متصور فتنقذ
اتفاقهم يحنث للجر العادي نهر (قوله والا لا يحنث) لانه عقدي يمينه على ازالة الحياة القائمة فيه ولا حياة
قائمة فيصير قياس مسألة الكوز على الاختلاف وليس في تلك المسئلة تفصيل العلم وهو لا يصح ولو حلف
لا يقتل فلانا يوم الجمعة فخرجه يوم الخميس ومات يوم الجمعة حنث وكذا لو حلف لا يقتله بالكوفة فضربه
في الوادي ومات بالكوفة اذ المعتبر زمان الموت ومكانه بشرط ان يوجد ذلك بعد اليمين نهر عن الظهيرية
أي بشرط ان يكون الضرب والمخرج بعد اليمين فان كان قبل اليمين فلا حنث أصلا لان اليمين تقتضي شرطا
في المستقبل لا في الماضي بجر عن الظهيرية وفيها ان لم تأت حتى اضربك فهو على الاتيان ضربه اولا لان
رايته لا يضربنه فهو على التراخي ما لم ينو الفور ان رأيتك فلم اضربك فرأى الحالف وهو مريض لا يقدر
على الضرب حنث ان لقيتك فلم اضربك فرأى من قدر ميل لم يحنث درهم البحر (قوله مادون الشهر
قريب) والسريع كالقريب والا جمل كالبعيد وهذا عند عدم انية فاما ان نوى بقوله الى قريب او بعيد
مدة معينة فهو على ما نوى حتى لو نوى سنة او اكثر في القريب صححت وكذا الى آخر الدنيا لانها فارسية

(بخلاف الغسل والجمل والمس) بان
قال ان غسلتك أو جملتك أو مستنك
فهو حر وكذا البستك فانها لا تنقذ
بالحياة حتى لو فعل بعد الموت يحنث
ويقتل لو حلف (لا يضرب امرأته قد
شعرها أو خنقها أو عضها) أو أوجأها
وهو ضرب باليد أو بالسكين أو قرصها
(حنث) وقال الشافعي لا يحنث وبه
قال بعض مشايخنا ثم قالوا هذا
اذا كانت الأفعال في حال الغضب
ولو كانت في حال الملاعبة لا يحنث
وقيل اذا كانت يمينه بالفارسية
لا يحنث بهذه الأفعال لو حلف (ان لم
اقتل فلانا وكذا) أي فامراني طالق
مثلا (وهو ميت) يتطرق (ان علم)
الحالف (به) أي بموته (حنث والا لا)
يحنث عندها وعند أبي يوسف يحنث
(مادون الشهر قريب) حتى لو حلف
ليقتل دينه الى قريب

بالنسبة الى الاثارة كذا في الفتح قال في البصر وينبغي ان لا يصدق قضاء لانه خلاف العرف الظاهر ولو
 حلف لا يكلمه مليا او طويلا ان نوى شيئا فذلك والا فعلى شهر ويوم محرم عن الظهيرية وفي النهر عن
 السراج على شهر وكذا كذا يوما احد عشر وبالواحد وعشرون وبضعة عشر ثلاثة عشر تنوير وشرخه
 لسكر لم اجد ذلك في النهر والذي وجدته فيه هو قوله وفي الظهيرية لا يكلمه مليا او طويلا فان نوى شيئا
 كان على ما نوى والا فهو على شهر ويوم انتهى (تمتة) اول الشهر قبل مضي النصف وغرة الشهر ليلة
 الاولى مع اليوم الاول عرفا اما غرة فثلاثة ايام والصلح لغة من الثامن والعشرين الى الاثني عشر وعرفا من التاسع
 والعشرين ورأس الشهر ورأس الهلال راذا أهل الهلال ولا يبتدئ به فعل الليلة التي يهل بها ويومها وان نوى
 الساعة التي يهل فيها يصدق لانه تغليظ عليه وآخر اول الشهر واول آخره الخامس عشر والسادس عشر
 وقريبا من سنة فعلى نصفها والى صفر لا يدخل اوله على المفتي به (قوله فان قضاء فيما دون الشهر لم يحث)
 ولو غاب المحلوف عليه ودفع المحالف الى القاضي برهوا مختارا للفتوى وفي منية المفتي وكذا لو نصب القاضي
 وكذا لاعنه فقبض لا يحث وبه يفتي وفيها قال له ان لم أو فلك به اليوم في موضع كذا فجاء به فلم يجد فالحقار
 انه يرفع الامر الى القاضي حتى لا يحث واركان في موضع لا قاضي له يحث وبه يفتي ولو كان حاضرا لكنه
 لم يقبل ان وضعه بحيث تساله يده لو اراد لا يحث فلو خشي ان يطمع في المال لقله دينه كقضاء
 زمان ساهل يحث بعدم الدفع أو يكون هذا عذرا فليحترج حوى واعلم ان ما سبق من قوله في منية المفتي
 وكذا لو نصب القاضي وكذا لاعنه الخ هي احدى المسائل الخمس المستتاة من قولهم ان القضاء على المسخر
 لا يجوز الا للضرورة بناء على ما هو المعتبر في البحر احداها اذا توارى الخصم فالقاضي يرسل امينا ينادي
 على باب داره ثلاثة ايام ثم ينصب عنه وكذا للدعوى وهو قول أبي يوسف استحسنة وعمل به ونقل في
 شرح التنوير عن شراح الوهبانية بالعز والى أدب القاضي انه قول لسكل وان القاضي يختم مائة براهم
 ينصب الوكيل الثانية اشترى بالخيار فأراد في المدة فغاب البائع الثالثة كفل بنفسه على انه ان لم يوفاه
 به غدا فدينه على الكفيل فتوارى المكفول له الرابعة حلف ليوفيه اليوم فتغيب الدائن الخامسة جعل
 امرها بيدها ان لم تصل نفقتها فتغيب أي النفقة والحاصل ان الخصم شرط لقبول البيعة اذا اراد المدعي
 ان يأخذ من يد الخصم الغائب شيئا ما اذا اراد ان يأخذ حقه من ثمن مال كان للغائب في يده لا يشترط
 حضرة الخصم فلا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل كذا في منية المفتي واعلم ان نصب المعضري هذه المسائل
 فخرج قولهم ولا يقضى على غائب لم ينتصب عنه خصم حاضر وأما على ما ذكره في الدرر من ان القضاء على
 الغائب ينغذ في اظهر الروايتين من الامام فلا حاجة اليه (قوله فهو على الشهر وما فوقه) سنة أو أكثر بلا
 غاية محدودة الى الموت (قوله لان الزيف ما يرد بيت المال) وقيل ما ضرب من الدراهم في غير دار الضرب
 أو في غير دار السلطان حوى (قوله والنهر جرة ما يرد التجار) يعني المستقصى منهم والمسهل منهم
 يقبلها نهر (قوله مستحقة) بفتح الحاء وهي التي استحقها مستحق بعد القضاء حوى (قوله برى يمينه)
 لان الزيف دراهم حقيقة غير ان فيه عيبا وهو لا يعدم الجنسية ولهذا التجوز به صار مستوفيا وكذلك
 النهر جرة وقبض المستحق صحيح حتى لو أجاز المستحق في الصرف والسلم بعد الافتراق جاز وعند مالك
 يحث في جميع ذلك عني وهذه المسئلة احدى المسائل الخمس التي جعلوا الزيف فيها كالجباذ والثانية
 والثالثة لو اشترى بالجباذ ونقد الزيف راجع بالجباذ وأخذ الشفع بها الرابعة لو نقد الوكيل يعني بعدما اشترى
 بالجباذ نقد زيف راجع بالجباذ الخامسة لو ظهر ان ما قبضه من دينه وصرفه زيف لعدم علمه بها وقت
 القبض لا يرجع شيء عندهما خلافا للشاني نهر فعند أبي يوسف يرد عليه مثل المقبوض ويرجع بالجباذ
 (قوله ستوقه) بفتح السين المهملة وتشديد التاء حوى (قوله لا يبر) لانهم ليسا من جنس الدراهم ولو
 تجوز بهما في الصرف والسلم لا يجوز عني (قوله ما كان الصفر والنحاس هو الغالب الاكثر) فدينه
 لانه لو كان الاكثر فضة والاقل ستوقه لا يحث لان العبرة لا بالغالب (قوله لم تؤخذ) أي بلا رضا أخذها

فان قضاء فيما دون الشهر لم يحث فان
 قضاء بعد مضي الشهر يحث (وهو)
 أي الشهر (وما فوقه بعيد) حتى لو
 حلف ليغيب دينه الى بعيد فهو على
 الشهر وما فوقه لو حلف (ليقبضين
 دينه اليوم فقضاء) ثم وجد المال
 (زيف) زافت عليه الدراهم أي صارت
 مردودة عليه بنفسها وقيل هو ما دون
 مردودة عليه في الزيادة لان الزيف ما يرد
 النهر جرة والنهر جرة ما يرد التجار
 بيت المال والنهر جرة (بر) في يمينه
 (أو نهر جرة أو مستحقة) لا يبر
 (ولو) قضاء (رصاصا أو ستوقه) لا يبر
 الستوقه بالفتح ارد من النهر جرة
 وعن الكسري الستوقه عندهم
 ما كان الصفر أو النحاس هو الغالب
 الاكثر وفي الرسالة اليوسفية النهر جرة
 اذا غلب النحاس لم تؤخذ وما الستوقه

(قوله هرام أخذها) بلا وضاع وعليه ان يتق الله اذا رضى بأخذها فلا يعطيها غيره بلا بيان شخصيا
 (قوله والبيع به قضاء) أى البيع الصحيح لان قضاء الدين طريقة المقاصة وقد تحقق بالبيع سواء
 كان معه قبض او لا واشتراط محمله كانه ليتقرر به كذا في الهداية بمعنى لانه بعرضية السقوط بالهلاك
 قبل القبض ورتبان البر لا يرتفع بانتقاض المقاصة بالهلاك نعم هو في الفاسد شرط فيبره حيث كانت
 ثمنه نفي بالدين وشمل اطلاقه ما اذا كان المبيع غير مملوك كالوكان وكذا في البيع وأراد بالبيع كل موضع
 حصلت المقاصة فيه لا خصوصه ومن ثم قالوا بالترجح الطالب أمة المطلوب ودخل بها أو وجب عليه دين
 بالاستهلاك أو بالجنابة يبرأ بظاهره والتقييد بالدخول في جانب التزوج وقع اتفاقا فان قلت قيد به ليتقرر
 عليه كل الصداق لان نصفه بعرضية السقوط بالطلاق قبل الدخول قلت ان البر لا ينتقض بانتقاض
 المقاصة في نصفه على قياس ما سبق في انتقاض المقاصة بالتمن بهلاك المبيع قبل القبض والحاصل اني لم
 أرفيه شيئا سوى ما ذكره في البحر من ان التقييد بالقبض أى قبض المبيع في جانب البيع وقع اتفاقا لانه
 شرط للبر حتى لو هلك المبيع لا يرتفع البر المحقق بطلان الثمن اه فليكن التقييد بالدخول في جانب التزوج
 اتفاقا ايضا فان قلت لم اطلق الثمنية في البيع الصحيح ولم يقيد بكونها نفي بالدين كما قيد بذلك في الفاسد
 قلت هذا وجهه ظاهره وان الواجب في البيع الصحيح ماسمي من الثمن مطلقا سواء كان فيه وفا بالقيمة أم لا
 بخلاف الفاسد فان الواجب فيه القيمة فلماذا اعتبر في جانبه كون الثمنية نفي بالدين (قوله لا يكون قضاء
 فيضت) كذا في الاختيار وفيه نظر لان اليمين لما كانت موقته باليوم وقد ذهب له قبل مضى اليوم فقد عجز
 عن تحقيق البر قبل مجي وقت الحنث وهو آخر اليوم فتبطل اليمين عند الامام ومحمد كما لو قال ان لم أشرب
 الماء الذي في الكوز اليوم فعبدته حرفص الماء قبل مضى اليوم فان اليمين تبطل عندهما وهذا الغلط
 سرى لهما من سوء فهم عبارة الهداية فان قوله في الهداية لم يبر ليس معناه انه حان بل عبارة الهداية ساكتة
 عن الحنث فلا يصح عليه بل المراد لم يبر ولم يحنث أيضا لقوات المحلوف عليه وهو الدين وهذا لان قوله لم
 يبراعم من قوله يحنث ومن قوله تبطل اليمين فيعمل على الثاني تصحيح الكلامه ولو لم يقيد باليوم يستقيم كما
 في مسئله الكوز وقال الشهاب قول مسكين وحنث انما يستقيم على قول أبي يوسف لا على قوله ما حموي
 وضمر الثمنية في قوله وهذا الغلط سرى لهما للشارح وصاحب الاختيار اذا لا يصح نسبة الغلط للحنث لان
 نفي القضاء في جانب الهبة صحيح ولا يلزم منه ثبوت حنثه بل يحمل على عدم الحنث لبطلان اليمين تصحيحا
 لكلامه بقى أن ما سبق من قوله ولو لم يقيد باليوم يستقيم كما في مسئله الكوز يشير الى ما ذكره في الشرع بلالية
 من ان اليمين اذا كانت مطلقة فلا شك انه يحنث بالاتفاق لان التصور لا يشترط بقاؤه في اليمين المطلقة بل
 في الابتداء وحين حلف كان الدين قائما وكان تصور البر ثابتا فاعتقدت ثم حنث بعد مضى من يقدر فيه
 على القضاء باليأس من البر الهبة انتهى ثم رأيت في القهستاني ما نصه وقيل ان لفظ اليوم في التصوير سهو
 وبديل عليه أنه لم يذكر في حنث محمد انتهى (قوله حتى يقبض كله متفرقا) لان شرط حنثه قبض الكل
 بوصف التفريق لانه أضاف القبض الى الدين معرف بالاضافة اليه فيتناول كله فادام عند المديون شي
 من دينه باقيا لم يحنث لعدم قبض الكل وهو الشرط ولو قال ان قبضت من ديني درهما دون درهم حنث
 وكذا اذا قال ان أخذت منه درهما دون درهم والفرق أن شرط الحنث هنا قبض البعض متفرقا وفي
 الاول قبض الكل بصفة التفريق ولو قبض الكل بجملة ثم وجد بعضها ستوقه فرد لم يحنث بالرد ما لم يستبدل
 لان الستوقه غير معتد بها فلم يوجد قبض الكل حتى يقبض البديل فاذا قبضه وجد قبض الكل متفرقا
 بخلاف ما اذا وجد بعضها زواحيث لا يحنث مطلقا لانه برحين وجد قبض الكل وبالرد لم ينتقض القبض
 في حقه على ما مر زيلعي والحيلة في عدم حنثه في مسئله الكتاب ان يترك من حقه درهما أو بأخذه الباقي
 حنثا شامرا عن الظهيرية (قوله في وزنيتين) أو أكثر لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير
 هذا القدر مستثنى عنها ولان هذا المقدار من التفريق لا يسمى تفريقا عادة والعادة هي المعتبرة زيلعي

غرام اخذها لانها فلوس وقيل هو
 تعريبه بوقه كذا في المغرب
 (والبيع به قضاء لا الهبة) حتى لو حلف
 ليقض دينه اليوم فباع بالدين عبدا
 من الدين فقد قضاء وبر في يمينه ولو
 حلف ليقض دينه اليوم فوهبه
 الدين لا يكون قضاء فيضت لو حلف
 الدين لا يقض دينه درهما دون درهم فقبض
 (اي بعض الدين) لا يحنث
 بعضه حتى يقبض كله متفرقا يتفرق
 اختيارها بان قبض بعضه في اول
 النهار وبعضه في آخره (لا يتفرق
 ضروري) بان قبض دينه في وزنيتين

وأشار بقوله أو أكثر إلى أن المراد بالوزنتين تعدد الوزنتين لا خصوص الوزنتين (قوله ولم يتشاغل بينهما إلا بعل الوزن الخ) لأن المجلس جامع للتفرقات فكانت كوزنة واحدة بخلاف ما لو تشاغل لأن به يختلف مجلس القبض على ما عرف نهر (قوله أو غير مائة درهم) أقسم الشارح مائة درهم إشارة إلى أن المصنف حذف المضاف إليه وبنى المضاف على الضم حموى (قوله سوا مملكتها بتمامها أو بعضها) لأن غرضه نفي ما زاد على المائة فكان شرط حنثه ملك الزيادة على المائة زيلبي ويشترط في الزيادة أن تكون من جنس مال الزكاة كالدينارين وروض التجارة والسواثم وفي خزنة الأكل امرأته كذا إن كان له مال وله عروض وضياع ودور وغير التجارة لم يحث نهر (قوله تركه أبدا) لأن الفعل يقتضي مصدرا منكرا أو النكرة في النفي تعم وما في شرح الجمع من أنه إذا قال لا يفعل كذا تركه أبدا لأن اليمين لا تفعل بفعله سهو بل تفعل فإذا حث بفعله لم يحث بفعله ثانيا إلا في كل ما حث ودور قال في البصر وقد منا أنه لو قال والله أفعل كذا إنها عين النفي وتكون لا مقدرة لأنه لا يجوز حذف نون التوكيد ولا مه في الانيات انتهى وقد منا عن صدر الشريعة أن كلامه يقتضي عدم اشتراط الاتيان بنون التوكيد ولا مه في الانيات وكذا كلام الدرر والقهستاني وعليه فلا تكون لا مقدرة وتكون اليمين على الانيات وفي البصر عن الواقعات أن فعلت كذا مادمت بخاري فأمر أنه طالق فخرج من بخاري ثم رجع ففعل لا يحث لأنه انتهى اليمين الخ (قوله برجمة) فيه أن كلمة مرة لازمة للنصب إما على الظرفية أو على المصدرية وحيث شذف كان الصواب أن يقال بر بال فعل مرة وعن أبي البقاء المرة في الأصل مصدر مرع ثم استعمل ظرفا لتساها وهذا يدل على قوة شبه الزمان بالفعل انتهى حموى وجه البر بال فعل مرة أن النكرة في الانيات تخص الواحد هو المتيقن ولو قيدها بوقت فحضي قبل الفعل حث أن بقي الامكان والابان وقع اليأس بموته أو بفوت المحل بطلت يمينه كما مر في مسألة الكوز وبأق في خلاف أبي يوسف في فوت المحل زيلبي وقوله بان وقع اليأس الخ أي قبل مضي الوقت كما يدل عليه السياق (فسرع) حلف بالطلاق لا يتقل أهله إلى بلد كذا فرفع الأمر إلى القاضي أو إلى الوالي فبعث رجلا بأذنه فنقل أهله لم يحث لأنهم لم يصيروا مأمورين برفع الأمر إليهما انتهى حموى عن الغزى (قوله بكل داعر خبيث مفسد يعرفه) ينبغي أن يقيد بأن يعرفه في بلده حتى لو عرفه في غير بلده لا يلزمه أن يحمل به إليه كما هو مقتضى الإطلاق وداعر بمهملتين وجهه داعر من الدعر وهو الفساد نهر (قوله تنقيد الحلف بقيام ولايته) فيلزمه أن لا يؤخر الأعلام إلى ما بعد موت الوالي أو المستخلف لأنه لا يحث في المطلقة إلا باليأس وذلك بما ذكرنا إذا كانت موقته فيحث بمضي الوقت مع الامكان قال في الفتح ولو حاكم بان عقاد هذه للفور لم يعد نظر إلى المقصود وهو المبادرة لجزه ودفع شره نهر (قوله والزل بالموت أو العزل) لأن المقصود منه دفع شره وشر غيره بالضرب والحبس أو القتل فلا يفيد فائدة بعد زوال سلطنته لعدم قدرته على ذلك زيلبي ثم إذا سقطت اليمين لا تعود ولو عاد إلى الولاية نعم لو ترقى من غير تحلل عزل إلى منصب أعلى من الأول يجب أن لا يتردد في بقاء اليمين لزيادة تمكنه نهر (قوله وعن أبي يوسف أنه يجب الرفع إليه بعد العزل) وعن هذه الرواية احتراز الشارح بقوله أو بالعزل في ظاهر الرواية وجهها أن إعلامه بعد عزله مفيد لا حتمال أن يولي فيؤديه أو يسي في تأديبه عند أولى الأمر زيلبي وما في العيني من قوله وعن أبي يوسف يبطل الرفع بعزله لا بموته صوابه بموته لا بعزله وأعلم أن نسخ المتن اختلف فوقع في بعضها ليعلنه بكل داعر دخل البلد وعلى هذه النسخة شرح صاحب النهر وفي البعض لم يذكر قوله دخل البلد وعلى هذه النسخة شرح الشارح والعيني واز يلبى ولهذا قال الزيلبي وقوله ليعلنه بكل داهر ليس على ظاهره لأنه لا يمكنه أن يعلم بكل داهر في الدنيا فصار داهر كل داهر يعرفه أو في بلده أو دخل البلد انتهى (قوله حتى لو حلف أن يهب جسده لفلان فوهبه له ولم يقبل لم يحث الخ) فيه خلل ظاهر والصواب أن يقال بعد قوله فوهبه له ولم يقبل بر وأن حلف أن لا يهب فوهبه له ولم يقبل لم يحث إجماعا أن كان الخ دل عليه كلام ابن الملك في شرح الجمع

ولم يتشغل بينهم حالاً بعمل الوزن فانه
لم يحث عندنا خلاف الزور ولو حلف (ان
كان لي الامانة) مائة درهم (او غير مائة
درهم (او سوى) مائة درهم (فكذا)
اي امر انه طالق او عبده ومثلاً (لم
يحث) سواء (ملكها) بتمامها (او
بعضها) وكذا الذم بملك (او حلف
حلف) لا يفعل كذا تركه ايداً (لو حلف
لنقلته بر) في يمينه (عمر) فعله (ولو
حلفه وال ليعلنه) اي الحلف الوالي
(بشكل واحد) نحيب معسدي يعرفه
(تقيد) الحلف (بقيام ولايته) اي
ولاية الوالي الحلف وال وال بالموت
او العزل في ظاهر الرواية وعن أبي
يوسف انه يجب الرفع اليه بعد العزل
(ببرالنية بالاقبول) حتى لو حلف ان
يحب عبده لعلان فوجهه له ولم يقبل
لم يحث اجاباً

بجميع الظهور ان قوله وان كان حاضر احدث استحضانا وقال زفر الخ انما هو في صورة الحلف على النفي
 لا على الاثبات شيخنا وذكر السيد المحمدي ان قوله حتى لو حلف ان يهب عبده لعله ان لا يهب كما في الكافي
 انتهى (قوله ان كان الموهوب له غائبا) لان حضرة الموهوب له شرط حثه (قوله وعلى هذا العارية
 الخ) والعطية والعمرى والاقرار والمسدية والاصل ان اسم عقد المعاوضة كالبيع والاجارة
 والصرف والسلم والنكاح والرهن والمخلع بازاء الايجاب والقبول معا وفي عقول التبرعات بازاء الايجاب فقط
 والاشبه ان يلحق الابرار بالهبة لعدم العوض والقرض بالبيع ولا يعلم خلاف ان الاستقراض كالهبة بحر
 من الفتح (قوله بخلاف البيع) لانه تعليق من المجانين فلا يتم الا بهما اما الهبة فتمليك بلا عوض فتم
 بالواهب عيني (قوله لا يشترط ربحا الخ) بفتح الباء والشين مضارع شملت الطيب بكسر الميم في الماضي
 وجاء في لغة فصح الميم في الماضي وضمها في المضارع نهر اعلم ان الشئ يتعدى على الشئ المقصود فلو حلف لا يشترط
 طبيا فوجد ربحه لم يحنث ولو وصلت الى دماغه بحر عن الفتح (قوله هو اسم لما له راقحة طيبة ولا ساق له)
 حكاه في البحر بقيل ونصه الربحان عند الفقهاء ما لساقه راقحة طيبة كما لورقه وقيل في عرف أهل العراق
 اسم لما لساق له من البقول مما له راقحة مستلذة وقيل اسم لما ليس له شجر وعلى كل فليس الورد
 والبسمين منه وان كان في اللغة اسما لكل ما طاب ربحه من النبات واقصر البرجندى على ما ذكره
 في البحر أولا ولم يحنث بخلافه وابتدئ في النهر الساق للربحان غير انه ذكر انه لا راقحة له مستلذة انما الراقحة
 للزهر أي الورق واستشكله السيد المحمدي بانه مخالف للبرجندى وانما اشكل عليه ذلك لانه لم يقف على
 ما ذكره في البحر من اختلاف الفقهاء في الربحان أي في أن المراد منه عند الاطلاق ما له ساق أو ما لساق له
 قال في النهر عن الفتح والذي يعول عليه في ديارنا اختصاصه بربحان المحامد وأما الربحان الترنجي فيمكن
 ان لا يكون منه لانهم يلزمونه التقييد فيقال ربحان ترنجي وعند الاطلاق لا يفهم منه الا الاول فلا يحنث
 الا به انتهى (قوله لا يحنث بشم ورد وباسمين) لان اسم الربحان عرفا لا يشملهما وسين الياسمين مكسورة
 محمدي (قوله قال في الجامع الصغير البنفسي يقع على الدهن) كذا في الزيلعي عن المبسوط معلل بان
 اسم البنفسي اذا أطلق يراد به الدهن ويسمى بانه بائع البنفسي وذكر الكرخي انه لو اشترى الورق يحنث
 أيضا وهذا شئ يبتنى على العرف وفي عرف أهل الكوفة بائع الورق لا يسمى بائع البنفسي وانما يسمى به
 بائع الدهن فبني الجواب في الكتاب على ذلك ثم شاهد الكرخي عرف أهل بغداد انهم يسمون بائع الورق
 بائع البنفسي أيضا فقال يحنث به ولا يقال في احدهما حقيقة والا فخرجنا بل فيهما حقيقة أو يحنث
 فيهما باعتبار عموم الجواز والياسمين قياس الورد لا يتناول الدهن لان دهنه يسمى زنبقا لا ياسمينا وكذا
 الخناء يتناول الورق هذا لا يمكن له بنية وقال في الكافي الخناء في عرفنا يقع على المدقوق زيلعي قال السيد
 المحمدي وهو أي وقوع الخناء على المدقوق عرف أهل مصر وما ذكره الزيلعي من أن دهن الياسمين يسمى
 زنبقا تعبه العيني بانه غير صحيح لان الزنبق اسم زهر مشهور في أرض الشام منه كثير وهو ورق أبيض
 واصفر على غصن له راقحة تركية يعمل منه الدهن ويسمى دهن الزنبق انتهى (قوله وأجاز بالقول
 حنث) وما في جامع الفصولي الاصح انه لا يحنث بالاجازة بالقول أيضا غريب نهر (قوله بان بعث اليها
 مهرها) بشرط ان يصل اليها وقيل الوصول ليس بشرط وتقبلها بشهوة وجماعها وان كرها ومنه ما لو أجاز
 بالكتابة لسان الجامع حلف لا يكلم فلانا أو لا يقول له شيئا فكتب اليها كتابا لا يحنث وذكر ابن سماعة انه
 يحنث وقد تعارف الموثقون صورة تعليق متى تزوج عليها بنفسه أو بوكيله أو بفضولي تسون زوجته اذ
 ذلك طالق اذا تزوج بفضولي وأجاز بالفعل قال في البحر لا يقع عليه الطلاق لان قوله أو بفضولي عطف
 على قوله بنفسه والعامل فيه تزوج وهو مخصوص بالقول كما مر فلوزاد أو دخلت في نكاحه أو في عصمته
 فالحكم كذلك لما قدمناه من أن الدخول ليس له الاسباب واحده هو التزوج وهو لا يكون الا بالقول
 بقول ولوزاد أو بطريق من الطرق أو بوجه من الوجوه ينبغي أيضا ان يكون الحكم كذلك لان ذلك

ان كان الموهوب له غائبا وان كان
 حاضر احدث استحضانا وقال زفر في قول
 لا يحنث الميم في الماضي وفي قول ما لم يقبل
 ويقبض وعلى هذا العارية والصدقة
 والاقرار والوصية (بخلاف البيع)
 أي بخلاف ما لو حلف ان يبيع عبده
 من فلان فقال له بعث عبدي منك فلم
 يقبل لم يحنث (لا يشترط ربحا) هو اسم
 لما له راقحة طيبة ولا ساق له لغة وعرفا
 (لا يحنث بشم ورد وباسمين والنفسي
 والورد) يقعان (على الورق) في عرفنا
 فلو حلف لا يشترى بنفسها أو وردا
 يقع على الورق قال في الجامع الصغير
 البنفسي يقع على الدهن (حلف لا
 يتزوج فزوجه فضولي وأجاز بالقول
 حنث وبالفعل) بان بعث اليها مهرها
 كله أو بعضه

م عطف على قوله بنفسه والعامل فيه تزوج فم لو زاد أو أجاز نكاح ففصل بولو بالفعل فلا غلط فيه
 الا اذا كان المعلق مطلقا المتروجة فيرفع الامر الى شافعي ليقضي العين المضافة وقتئذ ان الاتساع في ذلك
 كاف نهر (قوله والا حارة) الا اذا استعارها ولو لم يسم لان المراد به المسكن فدخل ما يسكنه باي سبب
 باعتبار عموم الجاز ومعناه ان يكون محل الحقيقة فردا من افراد الجاز لا باعتبار اجمع بين الحقيقة والجاز
 قيدنا بان يكون مسكنه لانه لو لم يكن ساكنا وهي ملكه لا يثبت الا ان يدل الدليل على دار الغلة فهو في
 الشرب لالية ما يضافه فقد نقل عن الحنابلة ما نصه وان دخل دارا لم يملكه فلا يملكه وهو لا يسكنها حنت انتهى
 ومثله في مختصر الطهريه ثم قال وفي الحنابلة حلف ان لا يدخل دار فلان فاجر فلان داره قد دخلها الحالف
 قبل بحت وقيل لا قالوا ما ذكر من انه لا يثبت قول ابي حنيفة وابي يوسف لان عندهما كما تبطل الاضافة
 بالبيع تبطل بالاجارة والتسليم وملك اليد للغير ثم قال ولو دخل دارا لم يملكه فلا يملكه وسأكتنا غيره حنت
 أيضا قيل هذا قول محمد اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يثبت انتهى فهذا يفيد ان الدار اذا لم يكن
 مالكها ساكنها ولا غيره فالنسبة باقية فيثبت الحالف واما اذا سكنها غيره فقد علمت الاختلاف على قول
 محمد يثبت وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يثبت الخ وقوله وملك اليد للغير بارفع ولا يصح جرحه عطف
 على ما قبله وكان الاولى ذكره على وجه التعليل بان يقول لان ملك اليد للغير اذ هو لا يصح ما ذكره من ان
 الاضافة تبطل بالاجارة والتسليم أي بالاجارة والتسليم بطلت اضافة الدار اليه لان ملك اليد للغير
 (قوله سواء كانت بملك) اطلقه فمع الملك المشترك لان جميع الدار تنضاف اليه بعضها بالملك وكلها بالسكنى
 ولا بد وان تكون سكناه لا بطريق التبعية فلو حلف لا يدخل دار فلانة فدخل دارها وزوجها ساكن
 فيها لا يثبت لان الدار تنسب الى الساكن والساكن هو الزوج بحر عن الوقعات ومثله في النهر والاختيار
 فان قلت قوله ولا بد وان تكون سكناه لا بطريق التبعية يناقض ما سبق في النهر في بحث الدخول حيث
 قال ولا فرق في المساكنة بين كونها تساعا ولا حتى لو حلف لا يدخل دار أمه وابنته وهي تسكن مع زوجها
 حنت بالدخول كما في الحنابلة انتهى قلت لا مناقضة لان الملك في الدار المحلوف عليها للمرأة وقد صارت
 تابعة لزوجها في سكناها فانقطعت نسبة السكنى اليها اصاله وفيما قدمه عن الحنابلة الملك في الدار المحلوف
 عليها المضافة الى أمه أو ابنته لزواج الام والبنات صرح بذلك فيها وفي البحر عنها فلكون الدار في مسئلة
 الحنابلة ملكا للغير من اضيفت اليه حنت بدخولها وان تبعته في السكنى ولا يكونها مالكة في مسئلة
 الوقعات اشترطوا للحنث بدخولها ان تكون سكناها بطريق الاصاله لا التبعية فلم يكونا متعدين لاختلاف
 موضوعهما وقد ذكرنا في حنث قبل مسئلة دار أمه أو ابنته بعضه الا يسير اما يزيدنا وضوحا فقال رجل
 حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار فلان وفلان ساكن فيها مع امرأته والدار للمرأة حنت وكذا لو حلف
 لا يدخل دار فلانة وهي في دار زوجها تسكن معه كان حانتا انتهى وهذا مفهوم ما في الوقعات ونظير مسئلة
 الام والبنات كذا حرره شيخنا (قوله حكم القاضي على افلاسه) صوابه بافلاسه جوى (قوله لم يثبت)
 لان الدين مال بالنظر الى المال حق وجب فيه الزكاة ووصف بالنظر الى المحال لانه عبارة عن شغل
 الذمة وانه ليس بمال فالحث يلزمه بالنظر الى المال ولا يلزمه بالنظر الى المحال فلا يثبت بالشك جوى عن
 با كبير (فرع) حلف لا يأكل من مال فلان فتناهدوا كل الحالف لا يثبت لان كلا منهما كل من مال
 نفسه نهر عن الخلاصة يقال تناهد القوم مناهدة أخرج كل منهم نفقة ليشتروا بها طعاما يشتركون
 في اكله شيخنا عن المصباح

(لا) يثبت في الصحيح (ودار بالملك
 والاجارة) والا حارة حتى لو حلف
 لا يدخل دار فلان فدخل دار مسكونة
 لفلان سواء كانت بملك أو اجارة أو
 اجارة يثبت وقال الشافعي الدار تنسب الى
 دار الملك (حلف بانه لا مال له) قد
 كان (له) أي الحالف وهو رجل حكم
 مفلس) بالتشديد وهو رجل حكم
 القاضي على افلاسه (أولى) أي غنى
 (لم يثبت) (كتاب الحدود)*
 والناسبة بين الكتابين ان الحدود
 سبب للامتناع

(كتاب الحدود)

الحدود عقوبات بعضها حق الله خالصا كحد الزنى والنحر وبعضها مشوب بحق العباد كحد القذف فابتدأ
 بالاول وقد قدم الاقوى منهما جوى عن قرا حصارى (قوله سبب للامتناع) عن هو جبهان الزنا والقذف

والشرب والشرفه حموى (قوله كما ان الايمان سبب له) أى الامتناع عن فعل المحلوف عليه يعنى ان كان
المحلف على نفي الفعل اما اذا كان المحلف على الفعل فلا يكون سببا للامتناع بل سببا للفعل حموى فالمناسبة
باعتبار أحد نوعي اليمين وقد يقال المراد الامتناع عما يوجب الحنث (قوله لمنعه الناس عن الدخول) أى
والخروج ففي الكلام اكفاه حموى (قوله وفي الشرع) عطف على قوله اذ ياتى بالمعنى ولو قال والمحدث في
الشرع عقوبة الخ كان أولى وأظهر في شرح كلام المصنف حموى قال والعقوبة هي الام الذي يلحق الانسان
مستحقا على الجناية والفرق بين العقاب والعقوبة ان ما يلحق الانسان ان كان في الاسترخاء يقال له العقاب
وان كان في الدنيا يقال له العقوبة انتهى وركنه اقامة الامام او نائبه وشرطه كون من يقام عليه من اهل
الاعتبار سليم البدن فلا يقام على مجنون وسكران لانهم ليسوا من اهل الاعتبار ولا على مريض وضعيف
المخلقة الا بعد النجاسة وسببه ارتكاب كبيرة من زنى أو قذف أو شرب خمر وحكته ان جاز من عليه تمام كذا في
الهيض وسبب ان المريض انما يؤثر عنه الجمل لا الرجم وان نحيف البدن يضرب بما يطيق وليس مطهرا
من الذنب عندنا بل المطهر انما هو التوبة وبالتوبة لا يسقط عنه المحذوف في الدنيا نهر (قوله يجب حق الله)
يشير به الى ان قوله لله متعلق بمحذوف على انه صفة ثانية لعقوبة وقد رتب المتعلق خاصا لاقتضاء المقام ذلك
حموى والمحدث بعد ثبوت سببه لا قبل الاسقاط ولا يجوز الشفاعة فيه لانها طلب ترك الواجب ولهذا انكر
عليه السلام على ائمة حين شفع في الخنز ومية التي سرق بقوله اتشفع في حد من حدود الله تعالى نعم
قبل الوصول الى المحاكم يجوز الشفاعة عند الرفع لا طلاقه نهر (قوله لعدم التقدير) ولا ينافيه
قولهم ان اقله ثلاثة واكثره تسعة ولا ثلثون لان ما بين الاقل والاكثر ليس بمقدر ولا به يكون بغير الضرب
بحر فلا حاجة لمسا في النهر حيث قال وما سبب في بيان اقله واكثره فذلك النوع منه انتهى ففي التقدير
في التعزير شامل لنوع التعزير بالضرب وعلى ما في النهر، ككون للنوع المذكور تقدير باعتبار الاقل
والاكثر شيئا (قوله لانه حق العباد) أى الغالب فيه ذلك وكذا لو كان المقص هو الامام كما لو قتل عمدا
ولا وارث له وهذا لان نفع المحذوف الى الكافة من صيانة الانساب والاعراض والاموال وفي اصطلاح
غير مشهور حذف هذا القيد ليدخل القصاص وعليه فالحمد قسمان ما يصح فيه العفو وما لا يقبله نهر
(قوله والزنى) بالقصر في لغة اهل الحجاز فيكتب بالياء وبالمد في لغة اهل نجد فيكتب بالالف والنسبة الى
المقصور زنى والى الممدود زنا في نهر وفي الشرع بلالية عن الفتح انه مقصور في اللغة الفصحى لغة اهل
الحجاز التي جاء بها القرآن قال الله تعالى ولا تقر بها الزنى انتهى وانما سبب ابدال الكلام عليه لكثرة مع ثبوت
حده بالقطعي بخلاف المرققة فانها لا تكثر كثرته والشرب وان كثر فليس حده بتلك القطعية نهر (قوله
وطه الرجل المرأة) يشير الى انه مصدر مضاف لغائه ثم انه حذف وعوض عنه التنوين حموى واعلم انه
لا يشترط الايلاج فانه لو كان مستقيما فادخلت ذكره في فرجهما لزمه المحذوف بلالية (قوله فيخرج
فعل الصبي) فيه ان الرجل يطلق على الصبي كما في غاية البيان وشرح الجامع الكبير للحصري ولوسم
خروجه برد على التعريف فعل المجنون فلو قال وطه مكاف لكان صوابا حموى ولا بد وان يكون من
ناطق طائع مسلم أو ذمي بدارنا تحت ولاية اهل العدل والموطوءة مشتهرة ولو ما ضيا وان لا يظهر به جب
أوردت بعد اقاربه كذا قيل وفيه تأمل لان هذه شروط لاجراء الاحكام فهي زائدة على الحقيقة وما في
الهيض من ان منها ان يكون عالما بالتحريم حتى لو لم يعلم به لا يجب المحذوف للشبهة رده في النهر عن الفتح بان
الزنى حرام في سائر الاديان حتى ان المجري اذا دخل دار الاسلام فاسم وزنى وقال ظننت انه حلال يحد وان
فعل ذلك اول يوم دخوله انتهى فكيف يقال اذا ادعى مسلم أصلى انه لا يعلم حرمة الزنى لا يحد لان قضاء شرط
المحذوف بلالية (قوله في قبل) بضم الباء واسكانها أثر التعبير به على الفرج لاختصاصه بالانسان نهر
واعلم ان المرأة قبل المشتبه وانما اقصر واعلى ذكر الاشتباه ولم يذكر واقبه كونها حية مع انه شرط أيضا
لدلالة الاشتباه على الحيض ولهذا اعترض الشرع بلالى على صاحب الدر حيث اقتصر في موجبات الغسل

كما ان الايمان سبب له المحذوف النسخ
ومنه سبب البواب حداد المسعة الناس
عن الدخول وفي الشرع (المحذوف عقوبة
مقدرة) يجب حقا (لله تعالى) قوله
مقدرة احتراز عن التعزير لعدم
التمتع به فيه والله سبحانه احتراز عن
القصاص لانه حق العباد (والزنى
وطه) الرجل المرأة فيخرج فعل
الصبي (في قبل)

على ذكر الحجة ولم يذكر قيد الاشتباه وكان ينبغي ان يذكره انتهى يعني لان قيد الحجة لا يدل على الاشتباه
فاقتصراره في الدرر هنا على ذكر الاشياء منته (قوله خال عن ملك الخ) اعلم ان ما ذكره المصنف من تعريف
الزنى هو معناه اللغوي والشرعي فانهما سواء فيه ولم يقصد المصنف تعريف الزنى الموجب للحد كما توهمه
الزنى بلعي فانه لو كان كذلك لانتقض التعريف بطردا وعكسا بحر لكن تعقبه نوح افندي وذكر ان ما فهمه
الزنى بلعي انسب فليراجع (قوله وشبهته) المراد بشبهة ملك النكاح ما اذا تزوج رجل امرأة بغير شهود وأامة
بغير اذن مولاه أو وطئ عبدا امرأة تزوجها بغير اذن مولاه والمراد بشبهة ملك اليمين ما اذا وطئ الرجل جارية
ابنه أو جارية مكاتبه أو عبده المأذون المدينون أو الجارية في المغنم في دار الاسلام بعد الا حراز في دارنا في حق
الغازي حموي عن المفتاح ومنه تعلم ان المراد بالشبهة في قول المصنف خال عن ملك وشبهته شبهة
ملك اليمين وشبهة ملك النكاح وظاهر ان في قول الشارح أي ملك اليمين ونكاح اشارة الى ذلك ايضا
وليس المراد بالشبهة ما يشمل شبهة الفعل بل خصوص شبهة المحل كما في الدرر عن ابن الكمال وليس المراد
انه يجمع الشبهة في الفعل مطلقا وان ظن المحل كما قد يتوهم لماسيا في انه لا يحد بشبهة الفعل ان ظن المحل
بخلاف الشبهة في المحل فانها توجب نفي الحد مطلقا وان لم يظن المحل وهذا هو السر في تخصيص شبهة المحل
بالارادة مع انه لو اريد بالشبهة ما يعم شبهة الفعل بقيد ظن المحل في جانبها لكان له وجه ثم ظهر ان تقييد
الشبهة بشبهة المحل لا يصح بدليل قول الشارح فيخرج وطء معتدة الثلاث وأمة ابويه وزوجته ان ظن حلها
فهذا منه كالتصريح بان المراد بالشبهة ما يشمل شبهة الفعل لان الشبهة في معتدة الثلاث وما بعدهما من
شبهة الفعل كما سياتي التصرح به في المتن ثم راجعت البحر فرأيت نقله عن البدائع ما يقتضي كونه المراد
بالشبهة ما هو الا اعم من شبهة الفعل لتصرحه باشتراط كون الفعل عاريا عن شبهة الاشتباه ومن المعلوم ان
شبهة الاشتباه هي الشبهة في الفعل كما سيصرح بذلك الشارح من باب الوطء الذي يوجب الحد والذي
لا يوجب فتنصل ان ما في النهر والدرر عن ابن الكمال من تنفيد الشبهة بالشبهة في المحل غير صواب
والصواب ابقاء كلام المصنف على اطلاقه ولهذا قال في الدرر ويدخل فيه شبهة الاشتباه (قوله فيخرج
وطء معتدة الخ) نشر غير مرتب حموي وهو ظاهر اذ لو قصد الترتيب فيه لان معتدة الثلاث عن أمة ابويه
وزوجته ليكون ذلك على وفق اللف في قوله قبله أي ملك اليمين ونكاح والتقيد بمعتدة الثلاث لا لاحتراز
عن معتدة السكيات بل ليعلم المحكم فيها بالاولى لانه اذا لم يرقم عليه بوطء معتدة الثلاث ان ظن المحل مع ان
الشبهة فيها من شبهة الفعل فكذلك لا حد عليه بوطء معتدة السكيات مطلقا ظن المحل ام لا بالطريق الاولى
لان الشبهة فيها من قبيل شبهة المحل ووجه الاولوية ما سياتي في المتن من ان النسب ثبت في الاولى أي
شبهة المحل دون اثباتية (قوله ان ظن حلها) فيدني المسائل الثلاث كما سياتي في المتن حموي وفي المحيط
لوتزوج بها واشتراها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية لانه لا شبهة له وقت الفعل نهر (قوله عند الحاكم)
المراد بالحاكم القاضي أو الامام لا ما يعم الحكم حموي (قوله بشهادة أربعة) ولو كان الزوج منهم عندنا
خلاف للشافعي بشرط ان لا يشهدا من ازلت بولده سواء كان قبل الدخول أو بعده للثمة لانه بشهادته قبله
يريد اسقاط المهر وبعده اسقاط النفقة وتحدد الثلاثة دون الزوج كذا في المحيط وبشرط ان لا يكون قد فيها
لانه يسعى في دفع اللعان عن نفسه وتحدد الثلاثة أيضا كذا في الظهيرية فعلى هذا لو قال بعض الشهود ان
فلانا فذنى أو قال له زنى ثم جاء وشهد عند القاضي لا تقبل لما ذكر في الزوج واتحاد المجلس شرط لصحة
الشهادة فلو جاءوا فرادى حدوا احد القذف بخلاف ما لو جاءوا فرادى وقعدوا مقعد الشهود وقام الى
القاضي واحد بعد واحد حيث تقبل الشهادة وفي اشتراط الاربع تحقيق معنى السر وهو مندوب اليه
بقوله عليه السلام من ستر مسكنا ستره الله في الدنيا والآخرة فالشهادة بالزنى خلاف الاولى التي مرجعها الى
كراهة التنزيه ويجب ان يكون بالنسبة لمن لم يعتده اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتمك به فيجب كون
الشهادة اولى من تركها نهر وبحرف لو كان أحد الزائرين من متهم كادون الآخر هل يعتبر جانب المتهم فقد يكون

(خال عن ملك) أي ملك اليمين ونكاح
(و) عن (شبهة) فيخرج وطء معتدة
الطلاق الثلاث وأمة ابويه وزوجته
ان ظن حلها (وبيت) الزنى عند
الحاكم (بشهادة أربعة) أي أربعة
رجال فلا يثبت بعلم القاضي وإنما
ذكر هذا العدد لانه لا يثبت بشهادة
اقل منه وإنما قيدنا بالرجال لانه
لا يثبت بشهادة النساء

الشهادة به اولى او يعتبر جانب الآخر فيستحب الستر له (قوله بالزنى) وفيه ايماء الى انه لو شهد به اثنان وشهد آخران انه اقربه لا يحد ولا يحد الشهود أيضا بخلاف ما لو كان الشاهد على الاقرار واحدا حيث تعد الثلاثة الذين شهدوا بالزنى نهر عن الظهيرية ولم يظهر لي وجه الفرق بين المثلثين حيث وجب التحدي في الثانية دون الاولى وما ذكره في البحر من الفرق حيث قال ان شهادة الواحد على الاقرار لا تعتبر في كلام الثلاثة قد انتهى فيه تأمل اذ شهادة الاثنين على اقراره غير معتبرة أيضا ما في الدر من انه لا يثبت بالبينة على الاقرار ثم ظهر وجه سقوط حد القذف فيما اذا شهد اثنان انه اقربه لان شهادتهما تمام نصاب الشهادة بالنسبة لغير حد الزنى بخلاف شهادة الواحد على الاقرار فانها غير معتبرة أصلا (قوله لا بالوطء والجماع) لان لفظ الزنى هو الدال على فعل المحرم بخلاف الوطء والجماع وكلامه يعطى بظاهره انه لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنى فلو قالوا وطئها محرم لم تقبل نهر قال في الدر وظاهر الدر ان ما يفيد معنى الزنى يقوم مقامه انتهى ونص عبارة الدر ويثبت بالشهادة بالزنى أو ما يفيد معناه وسيأتى انتهى لكن توقف الشيخ حسن فيه فقال ويظهر هل تقبل الشهادة المجردة عن لفظ الزنى مع لفظ يفيد معناه تأمل انتهى قال شيخنا ووجه تردده انه لم يقف عليه في كلام غيره وسنده الذي احال عليه هو ما ذكره في التمهيز ان حد القذف يجب ببصر يوحى الزنى أو بما هو في حكمه بان يدل عليه اللفظ انتضاء كقوله في غضب لست لا بيلك أو بان فلان اياه انتهى أى قال له لست بان فلان وفلان أبوه (قوله أى القاضى) في تفسير الامام بالقاضى نهر لانه لا يلائم قوله سابقا عند المحاكم جوى والظاهر انه تعريف من الناصح والصواب ابدال أى باو وعليه فلا يرد ما ذكره من عدم الملازمة (قوله عن ماهيته) أى حقيقة وهو ما تقدم تعريفه بقول المصنف الزنى وطء الخ شربا ليلية وما فى البحر من ان ظاهر كلامهم انه ليس المراد بالماهية الحقيقة الشرعية غير مسلم ولهذا ذكر في النهر بعد ان نقل عن الفتح مناصه فيسألهم الامام عن ماهيته أى ذاته لان الشاهد عساه عنى به غير اذ خال الذكركى الفرج بان ظن بماسة الفرجين حراما زنى أو كان يظن ان كل وطء محرم زنى يوجب الحد فهذا الاحتمال يسأله عن الزنى ماهو انتهى فقال وهو ظاهر فى ان المراد بماهيته حقيقة الشرعية لا ان هذا يستلزم الاستغناء عن الكيفية والمكان لتضمن التعريف ذلك فهو من عطف الخاص على العام انتهى وكذا ما ذكره الشارح من التعليل للسؤال عن الماهية بقوله لان من الناس من زعم ان الزنى كل وطء حرام وليس كذلك يفيد أيضا ان المراد بالماهية حقيقة الشرعية (قوله بان يقول كيف زنى اكرها أو طوعا الخ) هذا أحسن مما فى الدر حيث قال وكيف هو فان الوطء قد يقع بلا التقاء المحتانين ولهذا تعقبه في الشرب ليلية بان التقاء المحتانين وان لم يشترط حقيقة الوطء لتصوره بدونهما في الدبر لكن الكيف هو ان يكون طائعا أو مكرها انتهى ولم يرد المحشى بالوطء الذى لم يشترط له التقاء المحتانين خصوصا الوطء الموجب للحد بل أراد الوطء مطلقا (قوله أو فى حال الصبا) عطف على ما قبله باعتبار المعنى جوى (قوله أو المجنون) فلو كان يمين ويقيم قرنى في الافاقه فانه يؤخذ بالحد وان قال زنى في حال جنون لا حد عليه كالبالغ اذا قال زنى في حال الصبا بحر عن الظهيرية وقوله فانه يؤخذ بالحد أى حال افاقته حتى لو جن بعد الزنا تنتظر افاقته لاقامة الحد عليه لما سبق من انه لا يقام على مجنون وسكران لانهم ليسوا من اهل الاعتبار واعلم انه لا فرق في عدم اقامة الحد على المجنون وان كان وقت مازنى مقيما بين الجلد والرجم بل ينتظر افاقته أما بالنسبة للجلد فلما علم من ان المقصود من الحد الاعتبار والمجنون ليس من اهل الاعتبار كالسكران وأما بالنسبة للرجم فلما سأتى في الكلام على شرائط الاحصان من قول الشارح فلا يرجم المجنون وسيأتى ما يفيد انه لا يشترط لرجمه بعد الافاقه وطؤه وزوجه بناء على ماهو المذهب من ان احصائه يعود بالافاقه الا فى رواية عن الثاقفى لا يعود بالوطء بعده (قوله فلا يجب الحد) الا اذا كان الخليفة مع العسكر أو وال فوض اليه أمر الحد وجوى عن البرجندى (قوله فان بينوه الخ) مفهومه انهم لو لم يزيدوا على قولهم انه زنى

(بالزنى لا بالوطء والجماع فليس لهم الامام)
أى القاضى بعد شهادتهم (عن ماهيته)
بان يقول ما الزنى لان من الناس من
عزم ان الزنى كل وطء حرام وليس
كذلك (وكيفيته) بان يقول كيف زنى
اكرها أو طوعا خى اذا كان باكرها
لا يحد (و) عن (مكانه) بان يقول
ابن زنى لاحتمال ان يكون فى دار
الحرب أو فى عسكر اهل البنى فلا يجب
الحد (و) عن (زمانه) بان يقول
فى اى زمان زنى لاحتمال تقدم عهد
الزنى أو فى حال الصبا او المجنون
بانه لا يجب الحد (و) عن (الزنية) بان
يقول عمن زنى لاحتمال انه زنى
جارية بانه أو بمن له فيها ملك او شبهة
فلا يجب الحد (فان بينوه)

لا يحد ولا الشهود أيضا ولو بين ثلاثة ولم يزد الرابع على الزنى لا يحد أيضا نهر أما لو وصفه بغير صفته فانهم
يحدون بحروفه عن الخاتبة شهدوا انه زنى بامرأة لا يعرفونها ثم قالوا بلان لا يحد الرجل ولا الشهود
انتهى (قوله أى المذكور) أشار به الى وجه الافراد في ضمير بينوه والا فالقياس يقتضى جمعه بان
يقال فان بينوهما لعود الضمير على الوجة التي وقع السؤال عنها وهي الماهية وما عطف عليها (قوله
وقالوا رأينا الخ) أى بعد بيانه بالوجوه الخمسة كما يؤخذ من عبارة القدوري فاشير اليه في بعض
النصوص من ان قوله وقالوا الخ بيان لقوله وبينوه فيه نظر اذ مجرد القول المذكور لا يتم البيان نهر
والحاصل ان قولهم رأينا وطئها كالميل في المكحلة زيادة بيان احبال الدلالة والا فالسؤال عن ماهيته كاف
مع ان ظاهر كلامهم ان الحكم موقوف على بيانه بجر (قوله المكحلة) بضمين يعنى ضم الميم والمحاء
شربلاية عن الفتح (قوله وعدلوا سرا وجها) اعلم ان القاضى لو كان يعلم هذه الشهادة لا يجب عليه
السؤال عن عدالتهم لان علمه يغنيه عن ذلك كما في الفتح قالوا ويحبسه حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب
بخلاف المديون حيث لا يحبس قبل ظهور العدالة لان الحبس أقصى عقوبة فلا يجوز ان يفعل قبل
الثبوت بخلاف المحدود فان فيها عقوبة أخرى اغلظ منه وحاصل التعديل سر ان يبعث القاضى ورقة فيها
أسماءهم وأسماء محلتهم على وجه يتميز كل منهم لمن يعرفهم فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة
وحاصل التعديل علانية ان يجمع القاضى بين المذكر والشاهد فيقول هذا والذي زكته بجر واعلم
ان ما سبق عن فتح القدير من ان السؤال عن العدالة مقيد بما اذا لم يكن للقاضى علم بما جرى عليه في النهر
والدركن رأيت بخط شيخنا انه لا يكتب في بعلمه عدالتهم والا كفتاه به بناء على انه يقضى بعلمه انتهى يعنى
والمفتى به انه لا يقضى بعلمه (قوله حكم به) وينبغي ان يتفحص قبل الحكم عن حال المرأة والرجل حتى
لو كانت المرأة بكر أو الرجل مجبوا لا حد عليه ولا على الشهود بخلاف ما اذا كان خصما أو عينا فانه يحد
ذكره قاضينا وشروط الحكم بالشهادة ان لا يقر بالزنى فانه لو اقر بالزنى بطلت الشهادة ولا يحد عند أى
يوسف وعند محمد حموى عن البرجندى ونص عبارة النهر شهد عليه أربعة عدول بالزنى فأقر مرة
واحدة ذكر السرخسى انه يحد يعنى بحكم الشهادة وقال غيره هذا قول محمد وعلى قول أى يوسف لا يحد
وكذا الخلاف لو أقر مرتين كفى الشرح وقول أى يوسف ادع كفى الكاف واجعوا انه لو أقر أربعا بطلت
الشهادة الخ يعنى ويحد بحكم الاقرار بقى ان يقال عبارة النهر بظاهرها تقتضى ثبوت الاختلاف بين
الصاحين اذا اقر بالزنى مرة أو مرتين بعد ان شهد عليه الشهود به ولو قبل القضاء بالشهادة وليس كذلك
فقد ذكر الشيخ شاهين ان اقراره بالزنى قبل القضاء بالشهادة يبطل الشهادة اتفاقا انتهى ويشهد لما ذكره
الشيخ شاهين ما فى الدر من تقيده بالخلاف بما بعد القضاء بالشهادة ونصه ولو قضى بالبينه فأقر مرة لم يحد
عند الثانى الخ واعلم ان المراد بالبينه فى قوله ولو قضى بالبينه الخ البينة التى شهدت عليه بالزنى كما مرحت
بذلك عبارة النهر وان كان سياق كلامه ربما يوهم ان المراد بها البينة التى شهدت على اقراره لان ذلك ياباه
قوله قبل ذلك فلا ثبت المحد بعلم القاضى ولا بالبينه على الاقرار (قوله أى بالزنى) أى بثبوت الزنى
والمراد بالحكم بموجب الزنى شربلاية (قوله أى باقرار الزانى أربعا) لانه زبدي عدد شهادته احتيالا
للدرة فيزاد في عدد اقراره لذلك حموى (قوله وقال بعضهم المعتبر مجلس القاضى) وكلام المصنف محتمل
لكل من القولين حموى (قوله والاؤل أصح) حتى لو سمع القاضى اقراره وراح والمقر جالس لا يعتبر
عزى زاده فان أقر أربع مرات فى مجلس واحد كان ذلك بمنزلة اقرار واحد وفى الظاهر يتلو أقر كل يوم مرة
أو كل شهر مرة فانه يحد انتهى لانه عليه السلام أخر المحد على ما عزى الى ان تم اقراره أربعا فى أربعة مجالس
نهر (قوله وقال الشافعى يكفى بالاقرار مرة واحدة) كفى سائر الحقوق ولنا حديث ما عزاه عليه
السلام أخر إقامة المحد عليه الى ان تم اقراره أربعا فلو ظهر ردونها لما أخرها عني وما عزاه هو اسمه وهو ابن
مالك الأسلمى من بنى أسلم والمرأة التى زنى بها اسمها طامة فتسا هزال وقيل منيرة وفى طبقات ابن سعد

أى المذكور ذكر بكاهن وهى تذكر
فى امر غير كائن لانه قلنا ثبت الزنى
بالبينه (وقالوا رأينا وطئها) فى الفرج
(كالميل فى المكحلة) أى وعاء السجمل
(وعدلوا سرا وجها) أى الامام (به)
(وعدلوا سرا وجها) أى باقرار الزانى
أى بالزنى ولا يكفى بظاهر العدالة (و)
ينبغي الزنى (باقراره) أى بالزنى
(أربعا فى البينة الأربعة) أى بعضهم
مجالسه يرجع الى المدة وقال بعضهم
المعتبر مجلس القاضى دون المقر فيرجع
الى الزانى والاؤل أصح وقال الشافعى
يكفى بالاقرار مرة واحدة

مهيرة شيخ عبد الحمى عن القسطلاني (قوله كلما أقرده) الا في الرابعة فانه لا يردّه عن الاصلاح
 وصدر الشريعة وقوله كلما أقرده بان يقول له ابك جنون ابك خبل حموى (قوله كما مر) الكاف اسم
 بمعنى مثل صفة مصدر محذوف أى سأله سؤالاً مثل ما مر حموى (قوله وقيل لا يسأل عن الزمان
 هنا) بخلاف الشهادة لان التقادم يمنعها دون الاقرار واذا لم يكن التقادم معه مسقطاً فلا فائدة
 في السؤال غير (قوله والاصح ما في المتن) من انه يسأله عن الزمان لفائدة هي جواز انه زنى في حال
 مساءله (قوله فان بينه حده) انما قال في الاول حكم به وهناك حده لانه في البيعة لا بد من المحكم
 لانكار بخلاف الاقرار حموى عن قرا حصارى (قوله فان رجع الخ) ولورجوعه بالفعل كعروبه
 وانكاره الاقرار رجوع كما ان انكار الزدة توبة وكذا يصح الرجوع عن الاقرار بالاحصان لانه لما صار
 شرطاً للعدسار حقا لله تعالى فصح الرجوع عنه اهدم الكذب بجر وكذا سائر الحدود المحالصة كحد
 شرب وسرقة وان ضمن المال تنوير وشرحه واحترز بالحدود المحالصة عن حد الكذب والقصاص
 وبه صرح في النهر (قوله خلى سبيله) لان الرجوع خبر يحتمل الصدق ولا يمكن كذب له فحققت
 الشبهة (قوله محصنا) احصن الرجل أى تزوج فهو محصن بفتح الصاد لانها من الكلمات التي جاء
 اسم الفاعل فيها على لفظ اسم المفعول كذهب واحصنت المرأة أى تزوجت فهي محصنة وحيثما
 عن نوح أفندي يقال اسهب الزجل اذا كثرت الكلام فهو مسهب بفتح الميم ولا يقال بكسر هاء شيخنا عن
 الصحاح (قوله رجه) هذا محمول على ما اذا لم تدع المرأة أو الرجل نكاحاً ذكر في الظهيرة انه اذا أقر الرجل
 انه زنى بفلانة وقد أقر أربع مرات وفلانة تقول تزوجني أو أقرت المرأة أربع مرات وفلان يقول تزوجتها
 فلا حد على واحد منهما وعليه المهر حموى عن البرجندى وقوله وفلان يقول تزوجتها شامل لما لو كانت
 زوجة الغير وبه صرح في متن التنوير وكذا اشترط لاقامة الحد عليه بالاقرار ان يكون الاقرار صريحاً فلا
 يحدا الاخرس بكاتبه وكذا لو أقر انه زنى بخرساء أو هي أقرت انها زنت باخرس لا حد على واحد منهما ووجهه
 في المحيط بجواز انها لو تكلمت ابدت ما يسقط الحد وقيل يشكك عليه ما قالوا لو أقر انه زنى بغائبة حد
 استحسننا مع انه يحتمل ان تذكر ما يوجب سقوط الحد اذا حضرت فيحتاج الى الفرق نهر قال شيخنا رحمه الله
 برحمته قد صرح الزيلعي في الباب الا ترى بالفرق حيث قال بخلاف ما اذا أقر انه زنى بغائبة أو شهد عليه
 بذلك حيث يحد وان احتمل ان ينكر الغائب الزنى أو يدعى النكاح لانه لو حضر وأنكر الزنى أو ادعى
 النكاح يكون شبهة واحتمال ذلك يكون شبهة الشبهة فالشبهة هي المعتبرة دون شبهة الشبهة انتهى قال ثم
 ظهري انه لا يصلح فارقالا ان شبهة الشبهة ثابتة في المستثنين اذ دعوى الخرساء على فرض نطقها ما يسقط
 الحد هو الشبهة وجواز انها لو تكلمت ابدت شبهة الشبهة وكان الاحتياج الى ابداء الفرق باقياً انتهى بلفظه
 (قوله يبدأ به الشهود) ولو بحصة صغيرة الا لعذر كرض فيرجم بحضرتهم در وكذا يرجم بحضرتهم لو كانوا
 مقطوعى الايدي بخلاف ما اذا قطعت ايديهم بعد الشهادة وانما اشترطت بداءة الشهود بالرجم لان الشاهد
 قد يتجاسر على الاداء ثم يستعظم المباشرة فيرجع حموى عن البرجندى واء لم أن بداءة الشهود بالرجم
 شرط بدليل قول المصنف فان أبو اسقط نهر وبدليل قول الشارح وقال أبو يوسف في رواية لا تشترط
 بداءة الشهود ويصطفون لرجه كصوف الصلاة كلما رماه صف تأخر وتقدم غيره ولو قتله انسان أوقفاً
 عينه بعد القضاء بالرجم فهدر وينبغي ان يعز ولا قبياته على الامام ولو قبل القضاء بالرجم يجب القصاص
 في العمد والدية في الخطأ لان الشهادة قبل الحكم بها لا حكم لها تنوير وشرحه (قوله وقال أبو يوسف الخ)
 لسانا مرمى عن علي رضي الله عنه انه قال حين رجم شراحة الهمدانية ان الرجم سنة سنهارسول الله صلى
 الله عليه وسلم ولو كان شهد على هذه أحدكم كان أول من يرمى الشاهد يشهد ثم يتبعه شهادة جره ولكنها
 اقرت فانا أول من رماها بجحر قال الراوى ثم رمى الناس وأنا فيهم والحمد لله به كونه الميم نسبة الى همدان
 يسكون الميم حى من العرب عناية (قوله أو بعضهم) ولو عبر به لكان أولى نهر بان قال فان أبى بعضهم

(كلما أقرده) التاضى او المحاكم
 حتى يذهب ويغيب عن بصره ثم
 يجي ويقر (وبالله) بعد ما فسر
 اربع مرات عن ماهيته وكيفيته
 ومكانه وزمانه والزنية (كلمة)
 وقيل لا يسأل عن الزمان هنا والاصح
 ما في المتن (فان بينه) أى بين المقر
 ما سأله (حده فان رجع) المقر
 ما سأله (عن اقراره قبل الحد أو في وسطه
 نخل سبيله) وتركه ولم يجد ولم يتم
 وقال الشافعى وابن أبى ليلى يجد
 (وندى) للإمام (تلقينه بلباسه) أو تزوجتها
 اولست او طئت بشبهة بالزنى او
 (فان كان) المشهود عليه بالجماعة
 المقر به (محصنا رجه) بالجماعة
 (في قضاء) أى مكان واسع (حتى
 يموت يبدأ الشهود به) أى بالرجم
 وقال أبو يوسف في رواية والشافعى
 لا يشترط بداءة الشهود (فان أبى)
 كلهم وبعضهم

مفتوحة ندى الرجل أو لحم التدين والدال مضمومة في الوجهين شربة لالية عن الفتح وعبارة الدرر وجاز
 المحفر لها لانه عليه السلام حفر للنامدية وان ترل لا بأس به لانه عليه السلام لم ير به وهي مستورة بنياها
 انتهى فان قلت في كلامه تناقض لان المراد من قوله لانه عليه السلام حفر للنامدية أي أمر بذلك قلت
 لا تناقض كما في الشربة لالية اذ المراد من قوله لم ير به أي لم يوجبه بناء على ان حقيقة الامر هو الايجاب
 (قوله لاله) أي لا يجوز المحفر له ذكره الشئ ولا يربط ولا يمسك ولو هرب فان مقر لا يتبع ولا اتبع حتى
 يموت در واما لا يجوز المحفر لاله العيني عن أبي سعيد فوالله ما حفرنا ما عزا ولا او ثناء الحديث وقال
 عبد الله بن بريرة عن أبيه حفر للنامدية الى صدرها رواها مسلم وأحمد وأبو داود انتهى قال ابن حجر في
 التقریب عبد الله بن بريرة ثقة من الثالثة أي من اوساط التابعين مات سنة خمس ومائة وقيل لاهل خمس
 عشرة وله مائة سنة وبريرة هو ابن الحبيب بالمهملين مصغرا أبو سهل الاسلم صحابي اسلم قبل بدرات
 سنة ثلاث وستين انتهى (قوله بلاذن امامه) لما روى العبادلة الثلاثة موقوفوا رفقوا أربعة الى
 الامام المحدود والصدقات والجمعات التي ولو فعله هل يسقط عن العبد أم يعيده الامام لم أره والظاهر أنه
 يعيده لما قدمناه من ان ركنه اقامة الامام أو نائبه نهر وانما ملك عزير عبد له حق العبد شربة لالية
 عن البحر (قوله مطلقا) في مقابلة التخصيص لا في عند الامام الشافعي (وله وقال الشافعي انه ان
 يقيم المحدود الخ) له ما ورد من انه عليه السلام أمر المولى باقامة المحدود على أمته ولا يرب عليها ولنا ما سبق
 بيانه عن العبادلة والتثريب التعمير والاستقصاء في انوم يقال لا تريب عليك وقال الاصمعي ثرت عليه
 اذا قبحت عليه فعله كذا في الصحاح (قوله فلا يرجع المجنون) هو باطلا فقه شامل لما كان مفقدا وقت الزنى
 ولا ينافيه ما سبق من انه اذا كان في حالة الافاقة أخذ بالحد لانه محمول على ما اذا كان وقت اقامة الحد
 مفقدا أيضا اعلم انه كما لا يرجع المجنون وان كان وقت الزنى مفقدا بل تنتظر افاقته فكذا لا يجلد لم يكن
 محصنا بل تنتظر افاقته أيضا (قوله وهما بصفة الاحصان) وبقي شرط آخر وهو ان لا يطل احصانها
 بالارتداد فان بطل به ثم أسلم لا يعود الا بالدخول بعده وعن محمد لو لم تحق الزوجة بدار الحرب مرتدة وسببت
 لا يطل احصان الزوج ولو زال بالمجنون والعته يعود بالافاقة وعن الثاني لا يعود الا بالوطء بعده غير لكن
 ما جعله في النهر رواية عن أبي يوسف جعله الزيلعي مذهبا له (قوله حتى لو دخل بالمكروهة الكناية و
 المجنونة في قوله لا يكون محصنا) يعني الا اذا دخل بها ثانيا بعد زوال جنونها ونحوه بان افاقا رأست
 وكذا يقال في عكسه وهو ما ذكره الشارح بقوله وكذا اذا كان الزوج متصفا بالخ لا تكون محصنة الا اذا
 دخل بها ثانيا بعد ما سلم ونحوه كعتقه وفاقته وفي قول الشارح ثم وطئها الزوج الكفرا ياء الى ان المراد
 بالدخول في كلامه أولا حقيقة الوطء لا ما يم الخلو (قوله وكذا اذا كان الزوج متصفا باحدى هذه
 الصفات الخ) ولهذا قال في الدرر فربما على الشرط السابع فاحصان كل منهما شرط لصيرورة الآخر
 محصنا (قوله ولم يتعرض الخ) أي لم يذكرانه هل يشترط دوام هذه الاوصاف الى حين الخ (قوله
 ما سوى النكاح والدخول) من المعلوم ان الدخول بمعنى الوطء كما سبق فمطه على النكاح يعني ان
 المراد بالنكاح هذه العقد (قوله حتى لو مات امرأته الموطوءة الخ) وكذا لو طلقها كما في التنوير والتقييد
 بالموطوءة للاحتراز عما لو مات أو طلقها قبل الوطء حيث لا يكون محصنا واعلم أنه لو ابدل هذه العبارة
 بقوله حتى لو مات أحدهما بعد الوطء لم يزل احصان الآخر كما في أولي اذا فرق بينهما في هذا الحكم واعلم
 ان شرائط الاحصان نظمها بعضهم كما في الدرر فقال

شروط احصان اثنتي عشرة * فكذا على النص مستفهما

ببلوغ وعقل وحرية * وابعادها كونه مسلما

وعقد صحيح ووطء مباح * متى اختل شرط فلا يرجع

انتهى وأقول في هذا النظم قصور لعدم ذكر الشرط السابع وهو ان يكونا بصفة الاحصان زمان الدخول

(لاه ولا يحمي) المولى (عبد) أو أمته
 (بلاذن امامه) مطلقا وقال الشافعي
 له ان يقيم المحدود الذي هو محض حق
 الله تعالى ان عاين سببه أو قرب بين
 يديه وان ثبت بالبينة فله قولان
 وهذا اذا كان المولى ممن يملك اقامة
 المحدود لاية الامام فان كان مكاتباً أو
 ذمياً أو امرأة فليس له ولاية اقامة
 المحدود على مملوكه (واحصان الرجم
 المحرية) فلا يرجع المجنون (فلا يرجع
 أو ناقصا) (والتكليف) فلا يرجع
 المجنون والصبي (والاسلام) فلا يرجع
 الكافر وقال الشافعي الاسلام ليس
 بشرط وهو رواية عن أبي يوسف (والوطء
 بنكاح صحيح) فلا يرجع ما كان بنكاح
 فاسدا وبشبهة وهما بصفة الاحصان
 زمان الدخول بحكم النكاح حتى لو
 دخل بالمكروهة الكناية أو المجنونة
 أو الصبية أو المرقوقة لا يكون محصنا
 وكذا اذا كان الزوج متصفا باحدى
 هذه الصفات وهي حرة بالغة مسلمة بان
 اسلمت قبل ان يطأها ثم وطئها الزوج
 الكافر قبل ان يفرق بينهما فانها لا
 تكون محصنة بهذا الوطء ثم في الكتاب
 شرط هذه الاوصاف ولم يتعرض الى
 حين اقامة الحدود وذكر في المبسوط
 انه يشترط بقاء هذه الاوصاف ما
 سوى النكاح والدخول حتى لو ماتت
 امرأته الموطوءة أو مات هو لا يزل
 احصان واحد منهما ما لم يقترب
 الدخول لا يلاج في القبل

قوله شروط الخ الشرط الاول ونية
 غير وزن ما بعده

ان يستغنى الولد الخ) لما روى من أنه عليه السلام أخرجه الغامدية حتى استغنى ولدها روى أنها انت
النبي صلى الله عليه وسلم فارت بالزنى وانها حبلى وامرته ان يطهرها فقال لها اذهبي حتى تلدى ثم ائت به
بعد الولادة فقال اذهبي فارضيه حتى تقطميه ثم ائت به بعد ان فطم وفي يده كسرة خبز فقالت هذا ما بيني
الله قد قطمته وقد اكل الطعام فدفع النبي صلى الله عليه وسلم الصبي الى رجل من المسلمين ثم أمر بها فحفر
لها الى الصدر وأمر الناس فرجوها فاصاب الدم وجهه خالدها فسمها فسمع النبي عليه السلام سبه فقال مهلا
يا خالد فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبه لو تابها صاحب مكس لغفر له ثم أمر بها وصلى عليها ودفنت واعلم
ان الرواية عنه عليه السلام اختلفت فروى عنه انه أخرجه عن الغامدية حتى استغنى ولدها وفطم وروى
انه أمر برجها حين وضعت حين تكفل رجل من الانصار بارضاع ولدها قال الزيلعي والتوفيق بين الحديثين
انه يحتمل ان تكون امرأتان من غامد فخرجهما الى ان فطم ولدها دون الاخرى ويحتمل ان تكون
احدهما من قبيلة أخرى فغلط الراوى (قوله الى ان يستغنى الولد الخ) وبهذه الرواية جزم في المختار
واستحسن في النهر قلت يؤخذ منه انه اذا لم يستغن الولد وليس له من يقوم به تؤخر الى استغنائه بالطريق
الاولى سوى

(باب الوطء الذي يوجب المحم والذى لا يوجب)

لقيام الشبهة اذ الشبهة دارنة للحد بالاجماع لقوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم وهذا
المحدث تلقته الامه بالقبول كما في الدرر ولا التفات الى خلاف ابن حزم الظاهري واصحابه الظاهرية
شيخنا قال والمراد من كون الشبهة دارنة للحد أى دافعة له قال في المختار درأ دفع وبابه قطع انتهى وأخر
هذا الباب لان النوع بعد وجود نفس الشيء جوى عن المفتاح وذ كفى النهران ما اشتمل عليه هذا الباب
تفصيل لما قدمه المصنف من الزنى الموجب للحد (قوله لا حد بشبهة المحل) وهى النافية للحرمة ذاتا
على معنى اننا لو نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولما كان الخلو عن الشبهة
ما خوزا في تعريفه أى تعريف الزنى ومنها ما لا يعتبر بشبهة بدأ ببيان الشبهة نهر ومتى ادعى شبهة بغير اكرام
سقط الحد بمجرد دعواه ولا يستقطب دعوى الا كراه الا أن يقيم البيعة بغير وجهه انه اذا ادعى الا كراه يكون
مقرا بوجوب الحد عليه الا أنه يدعى سقوطه بخلاف دعوى الشبهة بغير اكرام شيخنا واعلم ان المراد بالمحل في
قوله لا حد بشبهة المحل هو الموطوءة صرح به العيني وقال الزيلعي أى لا يجب بشبهة وجدت في المحل وان علم
حرمة لان الشبهة اذا كانت في الموطوءة ثبت فيها الملك من وجه فلم يبق معه اسم الزنى فامتنع الحد لان
الدليل المثبت للحد قائم وان تخلف عن اثباته حقيقة مانع فاوثر شبهة فلها معنى هذا النوع شبهة في المحل
لانها انشأت عن دليل موجب للمحل في المحل بانه ان قوله عليه السلام انت وما لك لا ييك يقتضى الملك لان
اللام فيه للملك الخ (قوله ونسعى هذه الشبهة شبهة حكمة وشبهة ملك) أى الثابت شبهة حكم الشرع بمحل
المحل نهر عن الفتح (قوله وذ ابقيا دليل الخ) كان الصواب ان يقول وذى لان الاشارة للشبهة وهى مؤنة
وقد يقال انما ذكر اسم الاشارة ارجع للشبهة لان الشبهة لا مذكر لها الا يقال في المذكر شبهة وانما يجب
تمييز المؤنث عن المذكر حيث كان هناك مذكر او يقال ذكره لتأويل الشبهة بالاستنباه جوى (قوله وان
طن الواطئ أو علم) فيه انه لا مباينة بين الظن والعلم حتى يصح العطف با وجوى لان علم الفقهاء طنى شيخنا
(قوله كوطاة أمة ولده الخ) وهذه المسائل اخوات منها الجارية المبيعة فى حق البائع قبل التسليم لانها
فى ضمانه ويده وتعود الى ملكه بالهلاك قبل التسليم وكان سلبا على الوطء بالملك والبدن وقد بعيت السيد
فتبقى الشبهة وكذا فى البيع الفاسد قبل القبض وبعبده لانه ثبت له حق الملك فيها وكذا اذا كان بشرط
الخيار ومنه جارية مكاتبه أو عبده المأذون له وعليه دين محيط بماله ورقبه لان له حقا فى كسب عبده

ان يستغنى الولد عنها اذا لم يكن أحد
مربية
(باب الوطء الذي يوجب المحم والذى
لا يوجب) *
(لا حد بشبهة المحل) والشبهة ما يشبه
الزنا وليس ثابت ونسعى هذه
الشبهة نسبة حكمة وذ ابقيا دليل
المحل في المحل وامتناع عمله للمانع وان
خان (الواطئ أو علم) حرمة أى المحل
(كوطاة أمة ولده)

فكان شبهة في حقه ومنها الجارية الموهوبة قبل التسليم في حق الزوج لما ذكرنا من المعنى في المبيعة ومنها جاريته المشتركة بينه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فتكون الشبهة فيها أظهر ومنها الموهوبة في حق المرتن في رواية كتاب الرهن زبلي ولا فرق بين ان يكون الخيل للمشتري او للبائع ويدخل فيه وطء الرجل من الغامض قبل القسمة جارية من الغنمة بعد الاراذار لاسلام او قبله وفيه عن الفتح ينبغي ان يزاد جاريته التي هي أخته من الرضاع وجاريته قبل الاستبراء والوجه التي حرمت بردها او مطاوعتها لابنه أو جاعه لامها أو بنتها ثم جامعها وهو يعلم انها عليه حرام فلا حد عليه ولا على قاذفه لان بعض الأئمة لم يحرم به فاستحسن ان يذكر بذلك المحذور في الحسن من أبي حنيفة انه اذا زنى بامة ثم اشتراها لاحد عليه وان زنى بجمرة ثم تزوجها فعليه الحد والفرق انه بالشراء يملك عينها فيجعل الطارئ قبل الاستيفاء أي قبل استيعاء الحد كالمقترن بالسبب كالملك المسروق قبل القطع يمنع القطع فاما بالنكاح لا يملك عين المرأة بحرق ومقتضى هذا الفرق انه لا يسقط عنه الحد اذا تزوج الامة بعد ما زنى بها مع انه حكى فيه خلافا ونقل المحوى عن الظهير به انه اذا زنى بالمغصوبة ثم ضمن قيمتها لاحد عليه ولو زنى بامة ثم اشتراها حتى ظاهرا وراوية وعن الامام انه لا يحد ويحد في قول أبي يوسف وقياس هذا في المغصوبة انه يحد عندهما خلافا لانه انتهى (قوله وولد له) وان سفل ولو ولد له حيوان لم يكن له ولاية تملك ماله حال قيام ابنته شربلاية عن الفتح واعلم ان تعبير المصنف بالولد أولى من تعبيره في الدرر بالابن اذا فرق في هذا بين الذكر والانثى كما في الشربلاية أيضا واعلم ان الشبهة في الامة التي لا وارث لها من قبيل الشبهة في المحل شيخنا (قوله ومعتدة الكليات) لانها راجع عند بعض الصحابة ومنها الخلع اذا خلى عن المال نهر لكن في الشربلاية بخلاف وطء المختلعة لانها ليست من ذوات الشبهة المحكية واخطأ من بحث وقال ينبغي كونها من ذوات الشبهة المحكية كذا في الفتح انتهى والمراد ببعض الصحابة القائل بأن الكليات راجع هو سيدنا عمر وابن مسعود شيخنا (قوله ان ظن حله) سواء كان الرجل أو المرأة فانه يسقط الحد عنهم ما شيخنا عن الشيخ حسن والمراد من ظن المحل دعوى الظن وان لم يحصل له الظن وما ذكره العيني من تقييده بالواطئ حيث قال ان ظن الواطئ حله اما ان يقال انه اتفقا في اوهو مخرج على ما رواه الحسن عن أبي حنيفة من ان الشبهة في جانب المرأة لا تعتبر حتى اذا ادعت المحل ولم يدع الرجل حد كما ساقى (قوله وتسمى هذه الشبهة شبهة اشتباه) أي شبهة في حق من حصل له اشتباه درقا لاستناد الى غير دليل المحل اشتباه وظنه المحل منه شبهة شيخنا (قوله وهو ان يظن الخ) الضمير راجع للشبهة وذكر باعتبار اكسابه التكبير من المضاف اليه ويقال فيما تقدم مثله جوى (قوله ان ظن غير دليل المحل دليلا) قال في النهر وثبت باشتباه غير الدليل دليل لا يقل بظن لان الظن هو نفس الشبهة كذا في ايضاح الاصلاح (قوله وهو يتحقق الخ) عبارة الدرر وهي تتحقق في حق من اشتبه عليه لامن لم يشتبه عليه (قوله في حق من اشتبه عليه) أي المحرمة بالمحل جوى (قوله أو لم يعلم) أي المحرمة وفي العطف باو على ما قبله تأمل جوى (قوله أو يعلم) في العطف باو تأمل جوى (قوله فلا بد من الظن الخ) كقوم سقوا خراجه من علم منهم انه خير لامن لم يعلم درر وقوله فلا بد من الظن أي من دعوى الظن والا فجرد الظن القائم به لا يحقق الشبهة جوى ولو ادعى ظن المحل أحدهما فقط لم يحد حتى يقر اجمعا بعلمهما بالمحرمة نهر وعن هذا ذكر بعضهم ان كل ما انتفى الحد عن الرجل انتفى عن المرأة وهو منقوض بزنى المذكور بالمطاوعة والمستامن بالذمية والمسلمة بجر (قوله كمعتدة الثلاث) ولو جملة دراوالبائن على مال وكذا المختلعة اما البائن على غير مال فن الحكيمة نهران قلت ذكر صاحب النهر المختلعة هنا بشكل بما وقع منه فيما سبق حيث قال بعد قول المصنف ومعتدة الكليات ودخل في الكليات الخلع اذا خلى عن المال وعزاه الى النسفي قلت ما سبق خطأ وان جرى عليه بعضهم كسارح التنوير وغيره كما تقدم التنبيه عليه معزيا شربلاية (قوله أي كوطمعتدة الثلاث) كذا أم ولده التي أعتقها وهي في عدته (قوله

وطء مائة (ولد له) وطء معتدة الكليات) بان قال لها أنت بائن أو نحو ذلك وأراد به البيونة أو الثلاث ثم جامعها في عدتها (و) لا حد (بشبهة العمل ان ظن حله) وتسمى هذه الشبهة شبهة اشتباه وهو ان يظن غير دليل المحل دليلا وهو يتحقق في حق من اشتبه عليه أو لم يعلم دون من لم يشتبه عليه أو يعلم فلا بد من الظن ليتحقق الاشتباه (كمعتدة الثلاث) أي كوطمعتدة الثلاث

كما اذا طلق امرأته ثلاثا نصريها) فبديه لانه لو نواها أى الثلاث بالكبايات فوق من فوطته فى العدة وقال
 علمت انها حرام لا يتحدلكون الشبهة حينئذ من قبيل الشبهة المحكية وهذه بلغز بها فيقال أى مطلقة ثلاثا
 وطئت فى العدة وقال علمت حرمتها ولا يتحدوهى من وقع عليها الثلاث بالكباية شرى بلالية عن الفتح (قوله
 وقال ظننت انها تحل) معناه انه علم ان الزنى حرام لكنه ظن ان وطأه هذه ليس زنى محرما شرى بلالية عن
 الفتح وذكر فيه من موضع آخر انه لو اعتقد المحل تحرى عليه أحكام المرتدين فليتنبه له انتهى (قوله وأمة
 أبويه) لو قال أصله وان علال كان أولى لشمول الاجداد والمجدات شرى بلالية وذكر السيد المحوى انه
 أراد بالاب والام الاصل قال وهذا أولى من دعوى التغليب فان قال انها حرام يتحدوان قالت الامة ظننت
 انه يحل لى ولم يدع الرجل ذلك لم يتحد حتى يقرأ انها علميا بالحرمة لان الشبهة فى أحد الجانبين تسرى الى
 الآخر وروى الحسن عن أبى حنيفة ان الامة اذا ادعت المحل ولم يدع الرجل حدلان المرأة تابعة فى فعل
 الزنى والشبهة فى جانب التابع لا تعتبر جموى عن البرجندى وظاهر الرواية الاول واعلم ان الابن اذا وطئ
 جارية الاب مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطء مهر وان كان الاب وطئ جارية ابنته فعليه مهر واحد
 وكذا اذا وطئ جارية امرأته يجب عليه لكل وطء مهر جموى عن الولوالجي (قوله وأمة زوجته) فان
 غنى الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فأغنى أى بمال خديجة رضى الله عنها
 قد بورت شبهة ان مال الزوجة ملك الزوج درر وقوله ووجدك عائلا أى فقيرا قال فى المختار العيلة والعالة
 الفاقة يقال عال يعيل عيلة وعيلة أى افتقر فهو عائل وكما لا حد على من وطئ أمة امرأته اذا ظن المحل
 فكذا لا يتحد فاذف ولا الموطوءة لان الشبهة لما تحققت فى الفعل نفت الحد عن طرفيه شرى بلالية عن
 السكال (قوله أى لافى الثانية) لان الفعل فيه تمحض زنى لغرض ان لا شبهة ملك الا ان الحد سقط لظنه
 فضلا من الله تعالى وهو امر راجع اليه لا الى المحل ولهذا لم يجب به عتة ولم يتمحض فى الاول وهذا الاطلاق
 مقيد بغير المطلقة ثلاثا لما فى ثبوت النسب من ان نسب ولد معتدة الثلاث يثبت بغير دعوة اذا جاءت به
 لاقول من سنتين ويحمل على انه وطئها فى العدة لشبهة عقد فان جاءت به لاكثر لا يثبت الا بالدعوة ويحمل
 على وطء سابق على الطلاق وما فى الشرح من انه يثبت أيضا بوطء أجنبية زفت وقال النساء هى ز وبحتك
 وظهر بخلافه مع ان الشبهة فى الفعل رأى طائفة نهر وهذه المسائل أيضا اخوات منها المطلقة على مال
 لان حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كالمطلقة ثلاثا ومنها أم الولد اذا اعتقها مولاها لثبوت حرمتها بالاجماع
 ومنها المراهونة فى حق المرتن فى رواية كتاب الحدود وهو المختار ومستعير الزه بجزلة المرتن نهر وثمره
 اختلاف الرواية فى وطء المرتن تظهر فيما اذا وطئها علميا بالحرمة فان قيل فعلى هذا وجب ان يجب
 المحل على المرتن مطلقا اشتبه عليه أم لم يشبهه كما فى الجارية المستأجرة للخدمة وكجارية الميت فى حق
 الغريم قلنا الاستيفاء سبب الملك المال فى الجملة وملك المال سبب الملك المتعة فى الجملة فحصل الاشتباه بخلاف
 المستأجرة وجارية الميت لان الاجارة لا تقيد ملك المتعة بحال والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفى
 حقه من الثمن ولو ملك العين أو تعلق حقه بها لما جاز بيعها الا باذنه كالمهرن ز يلغى ومنه يعلم جواب حادثة
 شغل عنها الفقير وهى ان شخصات وعليه دين فبيعت دار من التركة لا يفاه ما عليه من الدين ثم ظهر دين
 آخر فهل يبيع الدار صحيح ولا يتعرض للشترى بحال ويوفى الدين الذى ظهر من باقى التركة أم لا فأجبت
 بأن البيع صحيح لعدم توقف الهبة على اذن الغريم سواء بقى من التركة ما يكون فيه وفاه بما ظهر من
 الدين أم لا فان كان فيه وفاه يوفى وان لم يكن رجوع على الغريم الاول ليشركه فيما قبض من الثمن فيقسم
 بينهما على قدر دينهما وهذا اذا استوى الدينان بأن كان كل منهما دين صحة أو مرض اما اذا اختلفا قدم
 دين الصحة على دين المرض وبيان الفرق بين الدينين سيأتى فى محله بقى ان ما سبق من قول الز يلغى قلنا
 الاستيفاء سبب الملك المال الخ الظاهر ابدال الاستيفاء بالتوق (قوله وحد بوطء أمة أخيه وعمه) وان
 ظن حله لا يتفاه الشبهة فى الملك وفى الفعل لعدم انبساط كل بمال الآخر فدعوى ظنه المحل غير معتبرة

كما اذا طلق امرأته ثلاثا نصريها
 فى العدة وقال ظننت انها تحل لى لا يتحد
 وان قال علمت انها تحرم يتحد (و) كوطء
 (أمة أبويه) (أمة) (زوجه) (خلافه) (و) كوطء
 (أمة) (سيدة) (النسب يثبت) (بالدعوة
 (فى) (المسألة) (الاولى فقط) (أى لافى
 الثانية) (وان أدها) (وحد بوطء أمة
 أخيه وعمه) (وان ظن حله) (والتقيد
 بهما اتفاقا لان الحكم لا يختلف فى أمه
 سائر المحارم سوى الولاد

وأوردناه لو سرق من هؤلاء لا يقطع فظاهره ان بينهما انبساطا واجب بأن القاطع منوط بالاختصاص المحرز وهو منتف لدخوله في بينهم بلا استئذان عادة اما المحدثون بعدم الحمل وشبهته وهو ثابت هنا نهر ولهذا لو سرق الضيف من المضيف لا يقطع ولو زنى بجوار يته محذر يلهي (قوله وحدبوطه امرأة وجدها على فراشه) ولو كان أعمى اذ بعد طول العجبة لا تخفى عليه امراته والاعشى عيز بالحركات المألوفة الا اذا دعاها فاجابته أجنبية فائله أناز وجتلك أو أنا فلانه يعني باسم زوجته درلان الاخبار دليل وقيدوا بقوله لانها لو أجابته بالفعل ولم تقل ذلك فواقعها يجب التحذو بأناز وجتلك ونحوه لانها لو اقتصرت على الجواب بنعم فوطئها حد لانه يمكنه التمييز أكثر من ذلك نهر واذا وجب التحذو على الاعشى فلان يجب على البصير ولو كان في ليلة مظلمة بالطريق الأولى فما في الشربلية عن الحاشية من انه محدبوطه أجنبية وجدها على فراشه ولو في ليلة مظلمة لا حاجة اليه للاستغناء عنه بما في الدرر من قوله ولو هو أعمى كما لا يخفى واعلم ان تعليل المسئلة بقولهم اذ بعد طول العجبة الخ مأخوذ من تقييد قاضيان بقوله وله امرأة قديمة قال في الشربلية ويظهر ماذا يكون به قدمها وان جاءت بولد ثبت نسبها لاند كمن قريب في المزفوفة يلهي وهذه ترد على كل من المصنف والشارح حيث قال والنسب يثبت في الأولى فقط أي لافي الثانية الخ ولهذا تعقبه المحوى بقوله فيه انهم قد صرحوا بنبوت النسب في وطء الأجنبية التي زفت اليه مع انها شبهة في الفعل انتهى وفي كون النسب يثبت من الأجنبية التي زفت كلام يعلم بمرجعة النهر (قوله أي لا يحدبوطه أجنبية زفت الخ) لانه اعتمد على دليل شرعي في موضع الاشتباه ولا يحدبوطه لانه وطء محرام في غير الملك فيسقط به احصائه وعن أبي يوسف لا يسقط هبني (قوله وقيل هي زوجتك) لم يقل وقيل لان خبر الواحد كاف نهر عن ابضاح الاصلاح وظاهر كلامهم يفيد ان الحد لا يسقط بمجرد زفافها اليه بل لابد من ان ينضم الى ذلك قول انها زوجتك (قوله وعليه المهر) لان الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن حد أو مهر وقد سقط الحد فوجب المهر الا في وطء جارية الابن اذا علفت منه وادعى النسب وفيما اذا وطئ البائع المبيعة قبل التسليم وينبغي ان لا يجب بوطء جارية السيد لان المولى لا يجب له دين على عبده الا ان يقال وجب ثم سقط كذا في الشرح ولو وطئ العبد سيده بشبهة ينبغي ان لا مهر أيضا اخذ من ان المولى لا يستوجب على عبده حقازاد في الاشياء ما لو نكح صبي بالغة حرة بغير اذن وليه ووطئها طائفة فلا حد ولا مهر أيضا وعلله في المجتبى بأن فعل الصبي غير معتبر وقال في البحر ولا يردي على ما في الشرح ما لو زنى صبي بامرأة بالغه مطاوعة قالوا لا حد عليه ولا مهر لاستطاعها حقها حيث مكنته لان المهر وجب لكنه سقط لما ذكرنا انتهى وهذا باق فيما لو نكح أيضا ومنه لو وطئ حرة أو وطئ الموقوف عليه الموقوفة أو وطئ المرتهن الرهن باذن الراهن ففي هذه الثلاثة ينبغي ان لا يجب المهر أيضا ولم أره انتهى وأنت قد علمت بأن مسألة الرهن منقولة في رواية كتاب الحد ويجب الحد وهو الراجح وهذا باطلا لانه مع ما لو اذن الراهن اذ الفروج لا تباح به وعلى رواية كتاب الرهن لا يجب وهذا أي عدم الوجوب على هذه الرواية مع الاذن أولى نهر وظاهر ان المراد من قوله في رواية كتاب الحد ويجب الحد يعني ان لم يدع ظن الحمل اذ مع دعوى الظن لا يحد بتاتفاق الروايات واعلم ان ما في الدرر وجرى عليه في الدرر من قوله عقب قول المصنف وعليه مهرها أي التي زفت بذلك قضى عمر بالعدة فيه نظر لان الذي قضى بذلك على كما صرح به اذ يلهي وكان عمر يجعله في بيت المال كانه جعله حتى الشرع كما ان الحد حق له وهذا كالعوض عنه والمختار قول على لان الوطء كالجناية عليها وارش الجنابات الجنى عليه ولو كان عوضا عن الحد لوجب على المرأة لان الحد ساقط عنها انتهى (قوله ولا يحد بمهر) نسباً أو رضا أو مهرية نهر وهذا هو الشبهة في العقد ومن الشبهة في العقد وطء المتزوجة بغير شهود أو بغير اذن المولى أو وطء أمة تزوجها على حرة أو تزوج حرة في عقدة ووطئهن أو وطئ مجوسية أو مشركة تزوجها أو جمع بين أختين في عقدة أو الأخيرة لومتعاً قبا في جميع ذلك لا يجب الحد عنده كيفما كان عيني وسباق كلام البحر يقتضي انه لا حد عليه بوطئه منسكوحة الغير أو معتدلة

(د) حدبوطه (امرأة وجدها على فراشه) وان قال الوطئ فليست انها امرأته (لا أجنبية) أي لا يحدبوطه أجنبية (زفت) اليه (وقيل هي زوجتك) لكن (عليه المهر) أي لا يحدبوطه (و) لا يحدبوطه (مهر المثل) وليس بالعدة (و) لا يحدبوطه (بمهر نسكها)

يعطيا حتى تمكنه من نفسها قدر أعمر عنهما المحد وقال هذا مهرها ولان الله تعالى سمي المهر اجرة فصارت
شبهة ولهذا لو قال امهرتك كذا لارزى بك لم يجب المحد فكذا اذا قال استأجرتك أو خذى هذا لاطاك
أو مكذبني من نفسك بكذا عني وقوله ولهذا لو قال امهرتك الخ يفيد عدم المحد بالاتفاق لذكره على وجه
الاستشهاد وهم انما يستشهدون بالمتفق عليه لكن في النهر عن الفتح والحق في هذا كله وجوب المحد
(قوله من السلطان) ولو بأمر منه نهر عن جامع الفصولين وظاهر اطلاق المصنف الا كراه يفيد اختيار
قوله ما وظاهر عبارة الهداية اختيار قول أبي حنيفة جوى (قوله وكان أبو حنيفة يقول أو لا يحد) لان
انتشار الالة دليل على تحقق الاختيار عني (قوله ثم رجع وقال لا يحد) لان انتشارها كما يقع طوعا
قد يقع طمعا كما في حق النائم فأورث شبهة عيني وتقدم انه ان ادعى الشبهة بالا كراه لا تقبل ما لم يتم
البينة بخلاف دعواه الشبهة بغير الاكراه حيث يدرأ عنه المحد بمجرد دعواه (قوله وان اكراهه غير
السلطان حد عنده الخ) قالوا هذا اختلاف عصر في زمنه لم يكن لغيره من القوة ما لم يمكن دفعه وكانت
في زمنهما لكل متغلب ولا سيما في زماننا فيفتي بقولهما نهر (قوله ان انكره الآخر) عند أبي حنيفة
مطلقا عني يعني ادعى المنكر شبهة بان قال تزوجتها ام لا وهذه المسئلة على وجهين أحدهما ان يقر أربعة
بازني بفلانة وقالت انه تزوجني أو أقرت بازني أو بعام فلان وقال فلان تزوجتها ام لا ويجب العقروان
كانت معترفة بان لامهر لها وانما يمان يقر اربعة ان تزوجت بفلانة فقالت ما زني بي ولا اعرفه أو أقرت اربعة
بازني مع فلان وقال فلان ما زني بها ولا اعرفها فلا يحد المقر عند أبي حنيفة درر وحاشيتها والحاصل
ان في الوجه الاول وهو ما اذا أقر أحدهما بازني وانكر الآخر وادعى شبهة هي التزوج لا يحد واحد
منهما بالاتفاق وفي الوجه الثاني وهو ما اذا أقر أحدهما وانكر الآخر ولم يدع شبهة لا يحد المنكر
بالاتفاق وهل يحد المقر عند أبي حنيفة لا يحد وعندهما يحد جوى عن الرازي (قوله وعندهما يحد)
ان لم يدع المنكر شبهة بل قال ما زني فلانا الزني فعل مشترك بينهما فانه موجه عن أحدهما يوجب
شبهة في الآخر نهر (قوله يحد المقر بالاتفاق) سكت عن حد المصدق لانه لا يحد لان التصديق مرة
واحدة لا يكفي جوى ومقتضى تقييد التصديق بمرة واحدة انه يحد بالتصديق أربع مرات وليس كذلك
يدل عليه ما في الاشباه قبيل كتاب الوكالة التصديق اقرارا لا في الحدود (قوله ومن زني بأمة فقتلها الخ)
قيده لانه لو اذهب عينها به يجب عليه قيمتها وسقط به الحد لان الملك ثبت في الجملة العياف فأورث شبهة
أى في ملك المنافع تبعا وفي القوائد الظهيرية غصبها ثم زني بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعا
اما لو زني بها ثم غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي جامع قاضيان لو زني بمرة ثم نكحها لا يسقط الحد
بالاتفاق نهر وان جنت الامة فزني بها ولي الجناية فان كانت الجناية توجب القصاص بان قتلت نفسها
عمد فلا حد عليه وعليه العقر لان من العياف من قال بملكها في هذه الصورة فأورث شبهة وان كانت
الجناية لا توجب القصاص فان فداها المولى يجب عليه الحد بالاتفاق لان الزاني لم يملك الجنية وان دفعها
بالجناية فعلى الخلاف ولو زني بالحرمة فقتلها به يجب المحدم الدية بالاجماع لان الحرمة لا تملك بالنكاح
ز يلقى وقوله فعلى الخلاف أى لاحد في المروي عن أبي يوسف خلافا لهما ولو زني بكبيرة فافضاها فان
كانت مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليه الحد ولا شيء عليه في الافضاء رضاه به ولا مهر لها لوجوب
المحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الافضاء ويجب العقر لعدم وجوب المحد وان كانت
مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد دونها ولا مهر لها ثم ينظر في الافضاء فان لم يستمسك بولها فعليه دية
المرأة كاملة لانه فوت جنس المنفعة على الكمال وان كان يستمسك بولها أحد وضمن ثلث الدية لان
جنايته جائرة وان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما ان كان البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب
المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية الكاملة ولا يجب المهر عندهما خلافا للمحد وان كانت
صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا الا في سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع

من السلطان وكان أبو حنيفة يقول
أو لا يحد وهو قول زفر ثم رجع وقال
لا يحد وان اكراهه غير السلطان حد
عنده وعندهما لا يحد (و) لا يحد
عندهما (واحد منهما أربع مرات
بأقرار الآخر) وعندهما
(ان انكره الآخر) لا يحد
بحد وانما قيد بقوله اذا انكره الآخر
لانه لو صدقه الا بحد المقر بالاتفاق
(ومن زني بأمة فقتلها) يفعل الزني

منها فان كان يستمسك بولها زمة ثلث الدية والمهر كاملا ولا حد عليه لتمسك القصور في معنى الزنى وهو
الايلاج في قبل مشتهة ولهذا لا يثبت به حرمة المصاهرة وان كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر
عندهما وعند محمد يضمن المهر أيضا ما ذكرنا ز يلى وأراد به ما ذكره من ان الوطء المحرام في دار الاسلام
يوجب المهر اذا انتفى الحد ولهما ان الدية ضمان كل العضو والمهر ضمان جزء منه وضمنان الجزء يدخل
في ضمان الكل اذا كان في عضو واحد كما اذا قطع اصبع انسان ثم قطع كفه قبل البرء دخل ارش
الاصبع في ارش الكف ويسقط احصائه بهذا الوطء لوجود صورة الزنى وهو الوطء المحرام وفي المحيط
لو كسر فخذا مرة في الزنى أوجرحها ضمن الدية في ماله وحدلانه شبه العمى وفي شبه العمدتوب الدية في ماله
قال الز يلى يعنى فيما دون النفس انتهى والمراد من الدية في قوله لو كسر فخذا مرة أو بارزنى أوجرحها ضمن
الدية ارش الجراحة شيخ عبدالحى (تتمة) وطى زوجته البكر فافضاها ان كانت ممن لا يجمع مثلها
وجب الضمان بالاتفاق وان كانت ممن يجمع مثلها فكذا عند أبى يوسف خلافا لهما الى هذا اشار
العلامة المحوى وكلامه يفيد ترجيح قول أبى يوسف ولهذا تعقب ما فى الأشباه من كتاب الجنائيات حيث قال
وطى زوجته فافضاها أو مات فلا ضمان عليه لكون الوطء أخذ موجه وهو المهر فلم يجب به آخر الخ
بقوله ار المهر مقابل بالوطء من حيث انه استمتاع والضمنان بالافضاء ليس من حيث انه وطء ليلزم كونه
موجباً للشئين بل من حيث ما نسب عنه وهو الافضاء فالمهر باعتبار جهة الاستمتاع والضمنان باعتبار
جهة الافضاء انتهى وذكر قبل هذا ان الضمان على عاقلة الزوج (قوله لزومه الحد والقيمة) لانه جنى
جنائيتين فبوفر على كل واحدة منهما حكمها الحد بازنى والقيمة بالقتل كما اذا زنى بها ثم خرقها الا يقال لما
ماتت بفعل الزنى صار الزنى قتلا فوجب ان لا يعتبر الا القتل ويسقط اعتبار الزنى كقطع اليد اذا سرى
الى النفس حتى لا يجب الا ضمان النفس من الدية أو القصاص لا نقول ضمان اليد بدل اليد وضمنان
النفس بدل النفس واليد تابعة للنفس كسائر الاعضاء فان الاعضاء تملك بهلاك النفس تبعاً ويدخل
ضمنانها في ضمان النفس بخلاف الحد وضمنان النفس لانهما احقان بمختلفان وجبا شيئين مختلفين احدهما
بالزنى والاخر باتلاف النفس فصار كمن شرب الخمر للذى فانه يحد ويضمن قيمة الخمر للذى لما قلنا ز يلى
(قوله وقال أبو يوسف لا يحد) لما ذكره اياها بضمنان قيمتها ولهما ان الاستناد يظهر في القائم دون المتلاشى
بقي ان يقال ظاهر قول الشارح وقال أبو يوسف ان هذا مذهبه والذي في الز يلى والعينى والنهر وعن
أبى يوسف (قوله يؤخذ بالقصاص) فاشترط قضاء القاضى ليمسك الولى من استيفائه لانه شرط
لا يجوز بدونه جوى عن النهاية (قوله لا بالحد) مثل حد الزنى وشرب الخمر وحد القذف لان الحدود
حق الله وهو المكلف باقامتها فلا يقدر على اقامتها على نفسه لان ذلك بطريق الخبزى والشكالى وفعل
بأثبه كفعله لانه بامر فلا يشرع بخلاف حقوق العباد يعنى (قوله وان احتاج) أى من له الحق الى
الاستعانة بان لم يمكنه من الاستيفاء لان الاستيفاء يحصل باحدا من كفى الدرر وغيرها اما بتمكينه
أو بالاستعانة بمساعدة المسلمين

(لزم الحد والقيمة) وقال أبو يوسف
لا يحد (والخليفة) أى الامام الذى
ليس فوقه امام اذا قتل انسان أو فذفه
حق أو تلف مال انسان أو فذفه
أو شرب خمر أو نحوه (يؤخذ
بالقصاص وبالاموال) ويستوفى من
ماله (لا بالحد) وان احتاج الى المساعدة
فالمسلمون منعته
(باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها)
والاصل ان الشهادة على الحدود
المخالصة لله سبحانه تبطل بتقادم
العهد عندنا وعند الشافعى لا تبطل

(باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها)

قدم ان الزنى يثبت اما بالبينة أو الاقرار ثم ذكر فى هذا الباب اسبابا ترد بها الشهادة كالتقادم والاختلاف
في الزمان والمكان والجهل بالمرضى بها وكذا الرجوع عنها وكل هذه عوارض على خلاف الاصل فناسب
تأخيرها نهر (قوله وعند الشافعى لا تبطل) لنا قول عمر ايماء قوم شهدوا في حد لم يشهدوا به عند
حضرته فانما هم شهدو ضمن ولا شهادة لهم ولان الشاهد متى عاين الزنى ونحوه فهو مخير بين حسبتين
حسبة اداء الشهادة ليقام الحد فيحصل الانزجار قال تعالى واقموا الشهادة لله وحسبة السر على المسلم فان

الشارع نذب اليه قال عليه السلام من ستر على اخيه المسلم عورة ستر الله عوراته يوم القيامة وقال تعالى ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب اليم وتأخير الاداء لا يخلو اما ان يكون للستر اولافان كان للستر فالاقدم على الاداء بعد ذلك لضغينة حركتهم فيتمهمون ولا شهادة لاتهم وان كان للستر صاروا آمنين فاستقن بالتأخير لان اداء الشهادة من الواجبات وتأخيرها فاسق ولهذا لو أخر الشهادة في حقوق العباد بعد طلب المدعي بلا عذر لا تقبل شهادته زيلعي وقوله حسبتهن أي اجرين مطلوبين يقال احتسب بكذا اجر عند الله والاسم المحسبة بكسر الحاء وهي الاجر والجمع الحسب عزى عن السكفية والضغينة المحقد والعداوة درر (قوله وان الاقرار المتقدم) جعل المتقدم صفة الاقرار وليس كذلك بل هو صفة للحدود وصواب العبارة وان الاقرار بالمحدود والمتقدمة لا يبطل جوى (قوله لا يبطل عندنا) لعدم التهمة (قوله شهد واجد الخ) أخر الشهادة بالزنى عن الاقرار لقله ثبوت الزنى بالشهادة وندرته حتى لم ينقل عن السلف ثبوت الزنى عند الامام بالشهادة اذ رؤية أربعة رجال عدول الى الزانيين كالميل في المكحلة مما يندر وجوده جوى عن المفتاح (قوله أي بسبب حد) اجمعه الشارح اشارة الى ان مقدم صفة لموصوف محذوف وهذا هو معنى التساهل الذي ذكره في النهر فانهم انما يشهدون بسبب الحد والتقدم صفة له في الحقيقة كذا في الفتح انتهى ولهذا ذكر في الشربلية ان اسناد التقدم الى الحد مجاز (قوله سوى حد القذف) لان الدعوى فيه شرط فيجعل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب نفسية هم درر ولا نفيه حق العبد وهو لا يسهط بالتقدم واعلم ان في قوله سوى حد القذف دلالة ظاهرة على ان المراد بالحد في قوله شهدوا بحد ما هو الاثم من حد الزنى لا خصوصه فلو بطل العيني قوله أي شهدت أربعة بقوله أي شهد الشهود بحد متقدم اكان اولى (قوله لم يحد الشخص) واما الشهود فيحدون عند البعض وقيل لا كذا في التنوير وهو يفيد ترجيح اقامة الحد عليهم لكونه حكى القول الاخر فيل لكن في الشربلية وقال الكرخي الظاهر انه لا يجب عليهم الحد اه لان عددهم متكامل والا هلية للشهادة موجودة وذلك يمنع ان يكون كلامهم قذفا غناية (قوله ولكن ضمن السرقة) لان التقدم لا يضره لانه حق العبد درر واثار الشارح بقوله أي المسروق الى ان المصدر في كلام المصنف بمعنى اسم المفعول (قوله وهذا الخ) أي الذي قلناه من تقدير التقدم بشهر اذا لم يكن بين القاضى وبينهم مسيرة شهر وكذا لو كان التقدم لعذر مرض او خوف طريق شربلية عن السكال (قوله اما اذا كان فتقبل شهادتهم) لان المانع بعدهم عن الامام فلا تتحقق التهمة غناية (قوله بزر والرائحة) هو الاصح (قوله أي غناية عن مجلس القضاء) أي وهم يعرفونها شربلية وسيأتى في كلام المصنف ما يدل عليه (قوله حد الرجل) باجماع الاربعة وكذا الأقرب الى الزنى بغناية نهر يعني يقام عليه الحد بالاجماع (قوله وكذا اذا أقرانه زنى بغناية وهي غناية حد المقر) لانه عليه السلام رجم ما عزاوا الغامدية حين أقر بالزنى بغائبين عيني (قوله بخلاف السرقة) لان بالغيبة تقوت الدعوى وهي شرط في السرقة دون الزنى درر وغيرها ومقتضاه عدم قبول الشهادة بالسرقة بدون الدعوى وليس كذلك ففي الشربلية لو شهدا على السرقة بدون الدعوى تقبل شهادتهما ويحبس السارق الى ان يجي المسروق منه كافي البرهان انتهى فان قلت ينبغي ان لا يحد في الزنى أيضا حتى يحضر الغائب لاحتمال اريدعي النكاح فيكون شبهة قلت دعوى النكاح شبهة لاحتمال الصدق فيعتبر واحتمال الدعوى شبهة الشبهة فلا تعتبر عيني وغيره وفيه انه يشكك بمالوا أقربا الى الزنى وهي خرساء حيث لا يحد المقر كما سبق (قوله لا يحد الرجل) لجواز ان تكون زوجته او امته بل هو الظاهر بخلاف الاقرار لانه لا يخفى عليه من هي واحتمال ان تكون أمته بالميراث ولا يعرفها الا باعتباره لانه ثابت في المعرفة أيضا ولو قال الشهود بعد قوله لم لا يعرفها هي فلانة لا يحد واحد منها نهر عن الغناية (قوله كاختلافهم في طوعها) قيده لان الاختلاف في طوعها وتصرفها ومنها وهما وانسابا غير مانع نهر (قوله أي كمال يحد بها) أي بالشهادة المذكورة ولعل الظاهر ان يقال كمالا حد عليهم ما جوى (قوله عند

وان الاقرار المتقدم بالمحدود لا يبطل عندنا خلافا لفرقان (شهاد واحد) أي بسبب حد (متقدم) كسرقة أو زنى أو شرب خمر (سوى حد القذف لم يحد) الشخص الذي تقدم الحد عليه (و) لكن (ضمن السرقة) أي المسروق وتكاملوا في حد التقدم فقوله في المجمع الصغير بعد حين يشير الى ستة أشهر واليه أشار الطحاوي وأبو حنيفة لم يقدر في ذلك شيئا وفوضه الى رأي القاضى في كل عصر وعن محمد انه قدره بشهر وهو رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف وهو الاصح وهذا اذا لم يكن بين القاضى وبينهم مسيرة شهر اما اذا كان فتقبل شهادتهم والتقدم في حد الشرب كذلك عند محمد وعندهما يقدر بزر والرائحة (ولو انبتوا) على رجل (زناه بغناية) أي غناية عن مجلس القضاء (حد) الرجل وكذا اذا أقرانه زنى بغلانة وهي غناية حد المقر (بخلاف السرقة) أي بخلاف مالوا أنبتوا انه سرق مال فلان وهو غائب لم يقطع (ولو أقر) الرجل (بالزنى بمجهولة) أي بامرأة لا يعرفها المقر (حد) الرجل (وان شهدوا) على رجل (بذلك) أي بأنه زنى بامرأة لا يعرفها الشهود (لا) يحد الرجل (كانت اختلافهم في طوعها) أي كمالا يحد بها في اختلاف الشهود في طوعها بان قال اثنان منهم انه استكرهها وأخران انها طوعته عند أبي حنيفة وزفر

أي حذيفة) لان المشهود به قد اختلف لان الزنى فعل واحد يدقوم بهما وكل ما هو فعل واحد يدقوم بهما
لا يتصف بوصفين متضادين وهو لا انبتوا له وصفين متضادين لان الطوع يوجب اشتراكهما في الزنى
والكره يوجب انفرا د الرجل به واجتماع الوصفين المتضادين متعذر فكان كل واحد منهما اختلف الآخر
واختلف المشهود به ولم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة عنساية وفيه انه يحتمل ان تكون في اول
الفعل مكرهة وفي آخره مانعة وانى أفندى (قوله وعندهما حد الرجل وحده) لاتفاقهم على انه زنى
وغاية الامران اثنين تفردا بزيادة جنائية هي اكرامه نهر (قوله في غير بيت واحد) كذا في بعض النسخ
وهو الصواب وفي بعضها في بيت واحد وهو خط الا ان براد البيت الكبير جوى (قوله أى لا حد
على السكك في اختلاف المكان الخ) ظاهر هذا ان قول المصنف ولو على كل زنى أربعة يتعلق بمسئلة
الاختلاف في المكان فقط فقتضاء انه يجب فيما اذا كان الاختلاف في الطوعية او الزمان وقد تم عدد
أربعة على كل زنى وهو كذلك لان الشهادة انما ردت في جانب الاختلاف في المكان لا يتيقن بكذب أحد
الفر يقين ولم يوجد التيقن اذا كان الاختلاف في الزمان او الطوعية أما في الزمان فظاهر وكذا في
الطوعية بان شهد أربعة زنى بها طائفة وأربعة زنى بها مكرهة بمقدان حيث لم يذكروا وقتا واحدا
لعدم التيقن بكذب أحد الفر يقين (قوله بان شهد أربعة على رجل الخ) ولكن بشرط ان يذكروا وقتا
واحد للتيقن بكذب أحد الفر يقين ولا يتحد الشهود أيضا لما ذكرنا عني لان كلهم وقع شهادة
صورة فأسقط المحدث عنهم (قوله في بيت واحد) هذا اذا كان البيت صغيرا وأما اذا كان كبيرا فلا درر
(قوله والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة) لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن
بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاء في زاوية أخرى ينتقلان اليه بالاضطراب وكذا لو اختلفوا في
ساعتين من يوم متقاربتين بحيث يمكن ان يمتد الزنى اليهما عني فان قيل التوفيق في المحدود غير مشروع
لانه احتيال لا إقامة الحد وقد أمرنا بالاحتياط لدرته قلنا انما شرع التوفيق في المحدود صيانة للبيئات عن
التعطيل فانه لو شهد أربعة على رجل بالزنى فشهد كل واحد أنه زنى بفلانة تقبل وتحمل شهادة كل واحد
منهم على الزنى الذي شهد به صاحبه وان لم يصرح به في شهادته جوى وفي الشريعة لا يثبت البرهان ما يشير
اليه وهذا يفيد انه لا يشترط رؤيا الأربعة كالميل في المسئلة في زمن واحد ما لم يصرحوا بما يفيد الاختلاف
في الزمن فينبذ لا تقبل الا اذا لم يفحش كالاختلاف في ساعتين من يوم متقاربتين بحيث يمكن ان يمتد
الزنى اليهما كما سبق (قوله وهي بكر) اورثناه وقرناه در وكذا لو شهدوا على رجل بالزنى وهو محبوب عني
(قوله فقلن هي بكر) لو قال فقلن ليشمل خبر الواحدة منهم لان كان اولى لمافي النهر عن كافي الحاكم من ان
الواحدة تكفي (قوله فسقة) جمع فاسق كفجرة جمع فاجر (قوله وان شهد الاصول أيضا) لانها قدرت
من وجه برده شهادة الفروع في عين تلك الحادثة اذ هم قائمون مقامهم بالامر والتحميل والشهادة متى ردت
لتممة لم تقبل في عين تلك الحادثة أصلا وانما تقبل في المال شهادة الاصول بعد مارت شهادة الفروع لان
شهادة الاصول لم ترده حقيقة وانما حصل فيها شبهة الرد والمال يثبت مع الشبهة دون المحدود ولوردت شهادة
الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفروع بعده أبدا هذا اذا ردت شهادتهم لتهمة مع الاهلية وان ردت
لعدم الاهلية كالعبيد والكفار تقبل شهادتهم في تلك الحادثة بعد العتق والسلام زوال المانع زيلعي
(قوله لم يجد أحد) أما في الصورة الاولى فلان الزنى لا يتحقق مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد
عليهما ولا على الشهود لان عددهم متكامل وانما سقط الحد عنهم بقول النساء انهن بكر وقولن حجة
في أسقاط الحد لافي ايجابه وأما اذا كان الشهود فسقة فلان الفاسق من اهل التحمل والاداء وان كان
في أدائه نوع قصور لتهمة الكذب ولهذا الوقى القاضي بفساده بنفذه فيثبت الزنى بشهادتهم من وجه
باعتبار الاهلية ولا يثبت من وجه باعتبار القصور فباعتبار القصور في الاداء سقط الحد عنهم وباعتبار
اهلية الاداء سقط عن الشهود أيضا وأما اذا شهد الفروع فلما فيه من زيادة الشبهة لان احق بالالكذب

ونسندهما حد الرجل وحده (أو)
كاختلافهم (في البلد) أن شهد
انسان انه زنى بها بالبصرة وآخران
انه زنى بها بالكوفة فلا حد عليهما
ولا على الشهود وعند زفر محمد الشهود
والنقييد بالبلاد اتفاق لان الحكم
لا يختلف بالمكان اذا كان في غير
بيت واحد (ولو على كل زنى) أى
لا حد على السكك في اختلاف المكان
ولو شهد على كل زنى (أربعة) بان
شهد أربعة على رجل انه زنى بفلانة
ببغداد وأربعة آخرون انه زنى
بها بالبصرة (ولو اختلفوا في بيت
واحد) بان شهدا ثمان انه زنى بها
في زاوية وهذا البيت وشهدا ثمان
انه زنى بها في زاوية أخرى من هذا
البيت (حد الرجل والمرأة) استحسانا
والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة
وهو قول زفر (ولو شهدوا على زنى
امرأة وهي بكر) بان نظرت النساء اليها
فتقل هي بكر (أو والشهود فسقة
أو شهدوا) أى شهد أربعة فروع
(على شهادة أربعة) أصول بالزنى على
رجل (وان شهد الفروع لم يجد
على عين ما شهد الفروع (لم يجد
أحد) من الزانى والزانية والشهود
في الصور المذكورة

فيها في موضعين في شهادة الاصول والفروع ولان الكلام اذا تداولت له اللسان ينطرق اليه زيادة
ونقصان ولان الشهادة على الشهادة بدل والابدال تنصب للحاجة ولا حاجة في الحدود ان تبدل لانها
مبنية على الدر ولا حد على الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه الى الزني انما حكووا شهادة الاصول
والحكاكي للقذف لا يكون قاذفا ولان عددهم متكامل والاهلية موجودة ولا يحد الاصول ايضا لما ذكرنا
زيلي (تتمه) الشهود ثلاثة شاهده اهلية التحمل والاداء بصفة الكمال وهو العدل وشاهده اهلية
التحمل والاداء لكن بصفة النقصان والقصور وهو الفاسق وشاهده اهلية التحمل وليس له اهلية
الاداء كالا عي والمحدود في القذف ولهذا ينقصد النكاح بهما عناية (قوله ولو كانوا عيانا الخ) او كان بعضهم
كذلك قيد بالاعى والمحدود لانه لا يحد لو كانوا عبيدا او صبيانا او مجانين او كفارا بالاولى لانهم ليسوا أهلا
للتحمل ولا للاداء أما الاعى والمحدود فاهل للتحمل والاداء هنر ونظر فيه الجموي بالنسبة للصبي والعبد
فانما اهل للتحمل كما سيأتي في كلام المصنف في الشهادات بقي ان يقال ما ذكره في النهر من ان الاعى
والمحدود اهل للتحمل والاداء بشكل بما قبله عن العناية من انه ليس لهما اهلية الاداء ويزول الاشكال
بحمل ما سبق عن العناية على انه بالنسبة لعدم الجواز أي لا يجوز للقاضي قبول الاداء منهما فلا ينافي انه لو
قضى بشهادتهما اصح وان اثم وهو محمل ما ذكره في النهر (قوله حد الشهود) لانهم قذفة يعني اذا طلب
المشهود عليه ذلك لانه حقه هنر (قوله لا المشهود عليه) لعدم ثبوت الزني لان شهادة العيان والمحدودين
في قذف لا يثبت بها المال مع انه يثبت بالشبهة فكيف يثبت بها المحدود وهو يسقط بالشبهات وشهادة الثلاثة
قذف لعدم النصاب عني (قوله فوجد احدهم عبدا الخ) كذا لو وجد اعى او كافرا اثر نبالية عن الفتح
(قوله حدوا) أي الشهود لانهم قذفة اذ الشهود ثلاثة زيلي ادلا حاسبة عند نقصان العدد فان الشاهد
مخير بين حسبتين على ما مر وهنالم يوجد منه حاسبة الستر وهو ظاهر ولا حاسبة اداء الشهادة ايضا لنقصان
عددهم لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة واذ لم توجد
الحاسبة ثبت القذف لان خروج الشهادة عن القذف انما يكون باعتبار الحاسبة عناية (قوله وأرش ضربه
هدر) وان مات در لانه اما من خرق الجلاذ او من رقة بشرة المصروب فلا يضمه احد وقال لا يجب على بيت
المال لان تلف النفس قد حصل به وقد ظهر خطأ الامام فيجب في بيت المال كفاي الرجم وبه قالت الثلاثة
عني والمخرق ضبطه الشيخ شاهين بالقلم بفتح الحاء وتسكين الراء ونقل الشيخ عبدالحى عن القاموس
مانصه المخرق بالضم وبالتحريك ضد الفرق وان لا يحسن الرجل العمل والتصرف في الامور انتهى وأرش
الضرب هو أجرة الطبيب وغنم الادوية جموي عن المفتاح قال ومعرفة الارش ان يقوم المجلود عبدا سليما
عن هذا الاثر ويقوم وبه هذا الاثر ويتطرق ما نقص به القيمة فيؤخذ من الدية مثله انتهى (قوله أي
ضرب القاضي) يشير الى ان اضافة الضرب للضيم من قبيل اضافة المصدر للفاعل (قوله فديته على بيت
المال) لان خطأ القاضي في بيت المال لان عمله للسلمين فيجب غرمه في ما لم يخطأ في المحيطان دية على
القاضي ويرجع القاضي بذلك في بيت المال جموي عن المفتاح (قوله وهذا عند أبي حنيفة وقال الخ)
محمل هذا الخلاف بعد قوله وأرش ضربه هدر جموي وهو ظاهر لانه لو رجم بشهادتهم بان كان محصنات
ظهر احد الشهود محدودا في قذف أو اعى فدية المرحوم في بيت المال بالا جماع زيلي (قوله وكذا لو رجع
الشهود وقد رجع السباط فلا ضمان على الشهود عنده الخ) وكذا لا ضمان على الشهود عنده خلافا لما
لو رجعوا بعد مات من الجلاذ عني وهذا لا ينافي ما سيأتي من انه في الرجم اذا رجعوا يضمون لان شهادتهم
هنا أوجبت الضرب والموت ترتب على الضرب لا على شهادة م- وأما ما سيأتي فشهادتهم أوجبت الرجم
المغضى الى الموت فيضمنون برجعهم شيخ عبدالحى (قوله ولو ضرب بنفسه) أي ولو ضرب القاضي
المشهود عليه بازني والباية زائدة والضيم راجع للثؤ كذا الا ان المنقول زيايتها في العين واجمع جموي عن
حواشي العصام على الجاهلي وتعقب بما في التسهيل من ان النفس والعين ينقردان بجواز جرهما بزيادة

(ولو كانوا عيانا ومحدودين) يجد
القذف (أو) كانوا (ثلاثة حد
الشهود لا المشهود عليه) في الصور
الثلاثة وانما قيدناه لانهم لو كانوا
محدودين بالزني أو الشرب ثم تابوا
وصاروا عدولا قبل شهادتهم
(ولو حد) المشهود عليه (فوجد
احدهم عبدا أو محدودا في قذف
حدوا) أي ضرب القاضي المشهود
ضربه (أي لا يجب على الشهود
عليه) (هدر) أي لا يجب على الشهود
ولا على بيت المال اذ كان
جرحه السباط يشير اليه ذكر الارش
فانه دية الجراحة (وان رجم) المشهود
عليه بان كان محصنا فوجد احد
الشهود عبدا أو محدودا (فديته على
بيت المال) وهذا عند أبي حنيفة
وقال الارش الضرب أيضا على بيت
المال وعلى هذا لو مات من الضرب
تجب الدية في بيت المال عندهما
خلافا له وكذا لو رجع الشهود
جرحه السباط فلا ضمان على الشهود
عنده وعندهما يضمون الدية
ارش الضرب وان مات ضمنوا الدية
ولو ضرب بنفسه ثم ظهر خطؤه يكون
ضمنه في بيت المال

اه وهو يفيد عدم جواز زيادتها في اجمع (قوله ولورجع أحدهم من الاربعة بعد الرجم حد الرابع وحده)
 لا انقلاب شهادته بالرجم قد فاقا في البحر و اشار الى انه لو كان حده المجلد فله بشهادته ثم رجع
 واحد منهم فانه يحد الرابع بالاولى يعني بطلب المقدوف قيد بالرجم لانه لو وجد واحد منهم عبدا فلا حد
 على واحد منهم لظهور انهم لم تكن شهادة بل هي قذف في ذلك الوقت فصاروا قاذفين حياتهم مات واحد
 لا يورث على ماسيحي الخ والمحصل ان المقدوف اذا كان ميتا وقت القذف يحد القاذف بطلب من وقع
 القذف في نسبه بخلاف ما اذا كان المقدوف حيا ومات حيث لا يورث الحد والشهادة انما صارت قذفا عند
 رجوعه وهو في هذه الحالة ميت فليس كل من وقع القذف في نسبه بطلب اقامته بجهة الاصاله لا يطريق
 الوراثة كما سيبي (قوله وغرم ربع الدية) لان الذي تلف بشهادته ربع الحق نهر وكذا كما رجع واحد
 منهم يضمن ربع الدية لان تلف النفس بشهادتهم فيضمنون ولا قتل عليهم عندنا يعني (قوله وقال
 الشافعي يجب القتل) اكونهم سبياعيني (قوله وقال زفر لا يحد الرابع) لان كلامه وقع شهادة عيني
 (قوله وقال محمد وزفر حد الرابع فقط) لان القضاء حصل بالشهادة فرجوعه بطل شهادته في حقه لا في
 حق غيره ولما ان الامضاء في باب الحدود ملحق بالقضاء فصار كانه رجع قبل القضاء وثمة يحدون جميعا
 عني (قوله ولورجع أحدهم من الاربعة الباقية حدا) لانفساخ القضاء بالرجم في
 الضمير رعاية للرجوع ولوراعي الخبر لقال وهم وكان أولى لانه يحط الفائدة شيئا (قوله بعد القضاء
 والامضاء) أي استيفاء الرجم (قوله فان رجع آخر من الاربعة الباقية حدا) لانفساخ القضاء بالرجم في
 حقهما وفيه خلاف زفر وغرم ربع الدية انصافا وعلى أصل الثلاثة يضمنان خمس الدية لان الاعتبار
 عندهم رجوع من رجع الا في رواية عنهم كقولنا يعتبر بقاء من بقي عني ولورجع الثالث كان عليه ربع
 الدية ولورجع الخمسة ضمنوا الدية انما ما نهر عن المحامى وانما لازم الاول يعني من الخمسة برجع الثاني
 لانه وجد منه الموجب للحد والضمان وهو قد فقهه وانما فقهه بشهادته وانما امتنع الوجوب لمانع وهو بقاء
 من يقوم بالحق فاذا زال المانع برجع الثاني ظهر الوجوب بجر (قوله وصم المزكي) أي برجوعه وطواه
 اكتماله بدلالة ضمن نهر وسيأتي في كلام الشارح ما يدل عليه وهو قوله هذا اذا رجع عن التزكية
 والتزكية ان يقول المزكي هم احرار مسلمون عدول أما لو اقتصر على هم عدول فلا ضمان عليه اذا ظهروا
 عبدا اتفاقا شربا لالية عن الفتح لانهم صادقون اذ الرق لا ينافي العدالة زباني (قوله وعندهما لا ضمان
 عليه) لانه اثني على الشهود خيرا فصار كشهود الاحصان ولا نهم لوضمنوا لكان ضمان عدوان وذلك
 بالمباشرة أو التسبب ولم يوجد واحد منهم ما المباشرة فظاهر وكذا التسبب لان سبب الاتلاف الزني وهم
 لم يشتهوه وانما اثنوا على الشهود خيرا وذلك لا يوجب الضمان كشهود الاحصان فيكون في بيت المال
 ولا في حنيقة ان الشهادة لا تعمل ولا تكون حجة الا بالتزكية فصارت كعله العلة لازامهم القاضي
 القضاء بالبينه بخلاف شهود الاحصان لان الاحصان علامة ولهذا اشترط المذكورة في التزكية دون
 شهود الاحصان ولا فرق في التزكية بين ان تكون بلفظ الشهادة أو أخبر والانه لا يشترط فيها لفظ الشهادة
 زباني (قوله هذا اذا رجع المزكي الخ) قيد برجع المزكي لان شهود الاحصان لا ضمان عليهم
 لو رجعوا خلافا لغيره وهو مبني على ان الاحصان هل هو شرط لمعلل وهو الزني أو لا قال الزباني
 ولا ضمان على الشهود لان كلامهم لم يقع شهادة ولا يحدون للقذف لانهم قذفوا حيا ومات في لا يورث
 الخ وقوله لان كلامهم لم يقع شهادة لظهور عدم اهليتهم لها (قوله وأما لو ثبت على التزكية) أو قال
 أخطأت نهر (قوله لم يضمن) لانه أخطأ فيما عمل لعامة المسلمين فصار كالقاضي زباني (قوله
 كما لو قتل من أمر برجه) أي كما لو قتل المأمور برجه من أمره القاضي برجه وعلى هذا فالفعل مبني للفاعل
 كما هو الرأية والمفعول مذوف وهذا أولى من جعل من مفعولا والقاضي محذوف لان البصريين
 لا يجوزون حذف الفاعل وكذا الكوفيون الا لكسائي وانما قلنا أولى ولم نقل الصواب بجواز التخرج

(ولورجع أحد من الاربعة بعد
 الرجم حد) ان رجع وحده (وغرم
 ربع الدية) عندهم وقال الشافعي
 يجب القتل دون المال وقال زفر
 لا يحد الرابع أيضا (و) لورجع
 أي قبل الرجم بعد القضاء
 (قوله) أي قبل الرجم (أيضا
 حدوا) أي الشهود (ولا رجم) أيضا
 على الشهود عليه وقال محمد وزفر حد
 الرابع فقط وان رجع واحد منهم
 قبل القضاء والامضاء حدوا جميعا
 أيضا وقال زفر حد الرابع فقط (ولو
 رجع) بعد القضاء والامضاء (أحد
 الخمسة لا شيء عليه) أي على
 الرابع من الحد والغرامة (فان رجع
 آخر من الاربعة الباقية) حدوا وغرموا
 ربع الدية انصافا (وضمن المزكي
 دية المرجوم ان ظهر وأعبدا) عند
 أي حنيقة وعندهما لا ضمان عليه
 ولكن الدية في بيت المال هذا اذا
 رجع المزكي عن التزكية وقال هم
 عبدا وكذا قالوا اني تعدت التزكية
 مع على مجالهم وأما لو ثبت على التزكية
 وظهر انهم عبدا لم يضمن ولكن
 الضمان في بيت المال عندهم (كما
 لو قتل من أمر برجه) أي ضمن المزكي
 كما ضمن دية المقتول من أمر برجه فقتله
 نهر وكذلك) أي عبدا

صلى مذهب الكسائي المجوز لمخذف الفاعل حموى (قوله وفي القياس يجب القصاص) لانه قتل
نفسه معصومة بغير حق عيني (قوله وفي الاستحسان الخ) لان القضاء وقت القتل كان صحيحا ظاهرا
فاورث شبهة قيد بأمره لانه لو قتل قبله كان على القاتل القصاص في العمد والدية على عاقلته في الخطأ
وظاهر ان المراد بالامر هو الكامل وهو ان يكون بعد استيفاء ما لا بد منه أما لو كان ناقصا بان كان قبل
تعديل الشهود خطأ منه وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ وقيدا بالمأمور برجه لان المأمور بقتله
قصاصا لو قتل وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ أظهر الشهود عبيدا أولا نهر عن الزيلعي في الدية
وقوله لان القضاء وقت القتل كان صحيحا ظاهرا يعني ان القضاء وجد صورة وصورة قضاء القاضي تكفي
لا يراث الشبهة لانه لو كان حقيقة كان مبيحا للدم فصورته تمكن شبهة كالنكاح الفاسد يجعل شبهة في اسقاط
الحمد ولهذا لا يجب القصاص على الولي اذا جاء المشهود بقتله حيا غايبه وقوله لان المأمور بقتله قصاصا لو
قتل وجب القصاص يعني وكان القاتل غير الولي ولهذا اعلل في الدرر وجوب القصاص على القاتل
بان الاستيفاء للولي (قوله في ماله) لانه عمد والعواقل لا تعقل الحمد حموى (قوله في ثلاث سنين) لانه مال
وجب بنفس القتل وما يجب بنفس القتل يجب مؤجلا حموى (قوله وان رجم الخ) بالبناء للفاعل كذا
ضبطه الاساندة في كلام صاحب الهداية ليرجع ضميره الى الرجل في قوله فضررب رجل عنقه قال في غاية
البيان ويجوز ان يبنى للفاعل نهر وهذه المسئلة يترأى انها مكررة وليس كذلك لانها انما ذكرت ثمة
نفيا لوجوبها على الشهود وهما للنفي عن القاتل والوضع مختلف أيضا حموى عن قراحصاري (قوله
فديته في بيت المال) لانه فعل بأمر الامام فينتقل اليه عيني ولم أره لالدية تؤخذ حالا أو مؤجلة بمر
(قوله وان كان للنظر الى الفرج عمدا فسقا) هو قول بعض العلماء حكاه في الجامع الصغير لشمس
الائمة وقال في العناية بعد نقله ولكن نقول النظر الى عورة الغير عند الحاجة يجوز شرعا فان المحتان
يتطروا مقابلته تنظر والنساء ينظرن لمعرفة البكارة وبالشهود حاجة الى ذلك لانهم مالم يروا كالرشاء
في البئر والميل في المكحلة لا يسعهم ان يشهدوا انتهى بقى ان يقال ظاهر كلام الشارح يقتضي ان تعمد
النظر الى الفرج وان كان فسقا على القول به لا يمنع من قبول الشهادة وليس كذلك فلو قال كما
في الزيلعي والعيني وقال بعضهم لا تقبل لاقرارهم على أنفسهم بالفسق لان النظر الى عورة الغير عمدا
فسق وانما تقبل شهادتهم اذا وقع اتفاقا من غير قصد لكان صوابا لان القاتل بعدم جواز تعمد النظر
يقول بعدم قبول الشهادة (قوله الاحصان) هو لمحصل الحميدة بعضها ليس من صنع المرأة كالحرية
والعقل وبعضها فرض عليه كالاسلام وبعضها مندوب اليه كالنكاح الصحيح والدخول بالمنكوحه
عناية (قوله معناه انكر الدخول الخ) كذا في الزيلعي والعيني والبحر ويخالفه ما في النهر حيث قال انكر
الاحصان أي اجتماع شرائطه المتقدمة فيه كان أنكر النكاح أو الدخول فيه أو الحرية انتهى (قوله
فشهد عليه رجل وامرأتان) وكيفيه الشهادة بالدخول ان يقول تزوج امرأة وجامعها أو باضعها
وكذا لو قال دخل بها عندهما خلافا لمحمد لانه مشترك بين الوطء والزفاف والمخلوة والزبارة قلنا الدخول اذا
أضيف الى المرأة بحرف الباء يستعمل للجماع بخلاف دخل عليها فانه للزيارة وأفهم كلامه انه تقبل
فيه الشهادة على الشهادة وكذا الشهادة بالتسامع حموى وفي الشرنبلالية لا يثبت الاحصان بلفظ
القربان ولا بلفظ الاتيان وعن الثاني انه لو شهد على اقراره به شاهدان لا يحد وفي المحيط تزوجها
بلاولي ودخل بها قال الثاني لا يكون محصنا لان هذا النكاح غير صحيح قطعا لاختلاف العلماء والاخبار
فيه نهر (قوله أي على الاحصان) أو على المنكر بالاحصان حموى عن قراحصاري (قوله أو ولدت
الخ) أي قبل الزنى في مدة يتصور كونه منه وقد أنكر الدخول بها واعترف بباقي الشرائط نهر فان قلت قوله
أو ولدت لا يستقيم لانه جملة حاله ولا بد في الماضي المتيقن من الواو وقد قلت يجوز فيه الضمير بلا وامل
جائز قد نخرج غلامه واما قد فتكون مقدرة أو يكون تقديره أنكر الاحصان فولدت لانه عطف على

وفي القياس يجب القصاص وفي
الاستحسان يجب الدية في ماله في ثلاث
سنين (وان رجم) المأمور به كما أمر به
(فوجدوا عبدا) مثلا (فديته
في بيت المال) ولو قال شهود الزنى بعدنا
التنظر الى فرجهما حسنة حتى يجل لنا
أداء الشهادة ونقول رأيناها وطئها
كالبيل في المكحلة (قلت شهادتهم)
وحد المشهود عليه وان كان النظر الى
الفرج عمدا فسقا (ولو أنكر) المشهود
عليه (الاحصان) بعد شهادة الأربعة
معناه أنكر الدخول بعد وجود سائر
الشرائط (فشهد عليه) أي على
الاحصان (رجل وامرأتان أو ولدت
زوجته منه) أي

فشهدوا ومتى ثبت الاحصان بالولادة بعد الانكار فبالولادة قبله اولى حموى عن قراحصارى (قوله)
 وكانا مقرين بأن الولد لهما) لان الشارع أثبت نسب الولد منه والحكم بثبوت نسب الولد منه حكم
 بالدخول بها ولهذا يعقب الرجعة بلعى يعنى اذا طلقتها بعد ما ولدت منه منكر او طئها في مدة يتصور ان
 يكون منه شيئا (قوله خلافا لفر والشافعى في الاولى) فزفر يقول انه شرط في معنى العلة فلا تقبل
 فيه شهادة النساء احتياالا للدر والشافعى جرى على أصله ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال ولنا
 ان الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة وانها مانعة من الزنى فلا تكون في معنى العلة لان أدنى درجات
 العلة ان تكون مفضية الى المعلول وهو في المانع غير معقول در ولكن ما جعله في الدرر تعريفا للعلة
 جعله الزى بلعى تعريفا للسبب وفرق بينهما بأن العلة ما توجه به أى الحكم والسبب ما يفضى اليه (فروع)
 خلاها ثم طلقها وقال وطئة او أنكرت فهو محصن باقراره دونها لان الاقرار حجة قاصرة كما لو قالت بعد
 الطلاق كنت نصرانية وقال أى الزوج كنت مسلمة فيرجم المحصن ويحمله غيره وبه استغنى عما يوجد
 في بعض نسخ المتن من قوله اذا كان أحد الزانيين محصنا بمحمد كل منهما حدة فيرجم المحصن ويحمله غير المحصن
 بحر ولا ينافيه ما سبق من قول المصنف وهو ما يصفه الاحصان زمن الدخول لان احصانه ما ثابت
 بالنظر لا قرار المقر فلهذا يقام حد الرجم على المقر لا قراره دون الآخر لعدم سرية الاقرار عليه ما لم يثبت
 احصانه بالبينه

وكانا مقرين بأن الولد لهما (رجم)
 المشهود عليه في الصورين خلافا لفر
 والشافعى في الاولى
 * (باب حد الشرب)
 * (باب حد الخمر) أى من المسلمين
 (من شرب خمر) أى من المسلمين
 لا يحدون كذا المسلم لا يحدون كذا
 في دار الحرب

(باب حد الشرب)

أى شرب المسكر أو المراد المشروب المعهود حموى أخوه من الزنى لانه أقيح منه وأغلظ عقوبة وقدمه على حد
 القذف لتيسر المحرمة في الشارب دون القاذف لاحتمال صدقه وتأخير حد السرقة لانه لصيانة الاموال
 اتباعة للنفوس بحر (قوله من شرب خمر) ذكرنا كان أو أنى أو خنثى مشكلا أخذنا من عموم كلمة من
 وهو النى من ماء العنب اذا غلى واشتد وذف بالزبد فان لم يقذف فليس بخمر عند الامام خلافا لهما
 وبقولهما أخذنا بوحفص الكبير خانية وفي البرهان وهو الاظهر وفي التنوير وعليه الفتوى ولو خلاط
 بالماء فان كان الماء غاليا لا يحد الا اذا سكر خانية والظاهر في المساوى انه يحد سكر أو لا تغليب الله ما طر على
 المبيع وفي المنية لو قال لم أعلم بخمر متها حموى لان العلم بالمحرمة يكون حقيقيا وحكما بأن يكون في دارنا
 لكن يستثنى منه المحررى اذا دخل دارنا فأسلم فشرب الخمر جاهلا بالمحرمة لا يحد بخلاف الزنى محرمته في كل
 ملة وأورد في الدرحة السكر أيضا في كل ملة انتهى وأقول هذا لا يرد اذا لازم من شرب الخمر وجود
 السكر وكذا يستثنى ما اذا شرب الخمر حلال والتجأ الى المحرم فانه لا يحد لانه قد عظم المحرم بخلاف ملاذا
 شرب في أصل المحرم فانه يحد لانه قد استخفه حموى عن البرجندى عن الظهيرية يعنى حذبه حد اخرجه
 من المحرم فلنهي عن اقامة المحمود في المساجد والظاهر ان التقييد بالحلال في كلامه اتفاق اولاستبعاد
 فعل هذه المجنانية وهو في هذه العبادة لالا احتراز عن المحرم اذا يظهر بينهما مافرق (قوله المسكفين)
 الناطقين في المجنانية لا يحد الاخرس سواء شهد الشهود عليه أو أشار باشارة معهودة لان المحدود
 لا تثبت بالشهادتين ويحد الا عي ولو قال ظننتها لينا أو قال لا أعلم انها خير لا يقبل ذلك لانه يعرفها بالرائحة
 والذوق من غير ابتلاع وان قال ظننتها نيدا قبل منه لان النيد بعد الغلمان والشدة بشارك المخرف
 الذوق والرائحة بحر (قوله لان الذى الخ) لان حد السكر والخمر لا يقام على أحد من الكفار حتى لو ارتد
 فشرب خمر او سكر من غيره فأسلم لا يحد لكن في منية المفتى سكر الذى من المحرام حذى الاصح ولعل هذا
 هو العذر للمصنف في حذفه قيد الاسلام لانه في فتاوى قارى الهداية أجاب بأن المذهب انه لا يحد وأفتى
 المحسن انه يحد واستحسنه بعض المشايخ لان السكر في جميع الاديان حرام وفيها الوبرق الذى أوزنى فأسلم

ان ثبت عليه ذلك باقرار أو شهادة المسلمين حدوا الاقلا نهر (قوله فأخذ ريجها الخ) أفاد اشتراط وجود ريجها وقت التحمل دون الادامشحننا (قوله موجود) في الهداية موجودة وهو الحق لان الريج مؤنث سماعي وأجاب في النهر بأن تذكير الخبر على معنى الشم أى وشمر ريجها موجود قال المحموي وأقول لا حاجة الى هذا التكاف فان معناه معنى فاعيل وفاعيل اذا كان تابعا للموصوف لا تلحقه علامة التأنيث فكذلك ما هو معناه وقد كنت أجبت بهذا عن قول الهداية في فصل كفارة الظهار ان الرقة عبارة عن الذات المرفوق حيث لم يقل المرفوقة انتهى ولو أن المصنف اشتراط وجود الرائحة عن السكر بأن قال بعد قوله أو كان سكران ولو بنيدوا أخذور ريجها مشرب منه موجود كان أولى بحجروا في النهر من انه اكتفى بالسكر لاستلزامه ذلك نظريه المحموي بأن الريج قد تزل ول باستعمال بعض الادوية المزيلة للرائحة عقب الشرب انتهى واعلم ان وجه التنظير في كلام صاحب النهران ما علل به في الاستلزام بقيد عدم اقامة المحدث اذا ذهبت ريجها بالمعاجة لا يمنع اقامة المحدث (قوله وشهد رجلان) بالشرب بعد ان ثبت عند القاضي ان اشتراط وجود الرائحة لاستمقام كلامه يدل على هذا ما نقله المحموي عن البرجندی عن المحيط من ان ذهاب الرائحة بالمعاجة لا يمنع اقامة المحدث (قوله وشهد رجلان) بالشرب بعد ان ثبت عند القاضي ان الريج قائمة حال الشهادة بأن شهد به أيضا أو بالشرب فقط فيأمر القاضي باستنكاهه فان زالت لم يعد المسافة فلا بد من شهادتهما بالشرب أو يقولوا أخذناه وريجها موجود وفي غير الخبر لا بد ان يشهدوا بأنه سكر من غيرهما مع وجود رائحة السكر قال في الخاتمة ثم يسألهم عن الخمر ما هي وكيف شرب ومتى شرب وأين شرب انتهى قال في النهر واستغنى المصنف عن ذلك بقوله وريجها موجود وتصرح به بكونه طائعا انتهى (قوله أو أقر مرة) لم يتعرض المصنف لسؤال القاضي المقرر عن الخمر ما هي وكيف شربها وأين شرب وينبغي ذلك كما في الشهادة وفي قوله ان علم شربه طوعا إشارة الى ذلك شرعا ليلية (قوله وريجها موجود) فلا فرق في اشتراط عدم التقادم المفسر بذهاب الريج عندهما بين الشهادة والاقرار واما عند محمد فعدم التقادم المفسر عنده بمعنى شهر شرط في الشهادة فقط وليس بشرط في الاقرار (قوله ان علم شربه طوعا) بأن شهد بذلك وان لم يشهد به لا تقبل بجر ولو قال أكرهت لا يقبل لان الشهود يشهدون بالطوع فلو قبل قوله لم يجز أحد ولو شهد بالاكراه بينة تقدم حموى عن التتارخانية والحاصل ان شروط وجوب المحدث جسة الاول وجود ريج الخمر الثاني وجود السكر من غير الخمر من الاشربة المحرمة الثالث شهادة رجلين أو اقراره مرة واحدة الرابع ان يكون شربه طوعا الخامس ان يكون صاحبا (قوله وكذا في حالة السكر لا يجزى) كذا في بعض النسخ فلو حد في سكره لا يكتفى به لعدم فائده بجر وسبقه اليه العيني قال في الشرع ليلية وفيه تأمل انتهى لان الالم حاصل وان لم يكن كاملا يصدق عليه انه حد فلا يعاد بعد صحوه من مناهي الشرع لالى (قوله وانما قيدنا بنيدوا التمر الخ) خلاف المختار قال في النهر وفي طلاق البزاية لو سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب والعسل المختار في زماننا وزم الحد وقال محمد ما سكر كثيره فقليله حرام وهو نجس أيضا قالوا وبقول محمد أخذنا انتهى (قوله لانه لو كان من نيدوا العسل ونحو ذلك لا يجزى) هذا انما يتم اذا جعلت الواو في قوله ولو بنيدوا التمر للامام اما اذا جعلت عاطفة على ضد الشرط المذکور فلا حموى (قوله لا يجزى بجر وجود الرائحة) وكذا الرجل يوجب معه ركوة من خمر وكان في عهد أبي حنيفة من يقول بوجوب الحد عليه فقال له الامام لم تجده قال لان معه آلة الشرب والفسق فقال له الامام فأرجعه اذن فان معه آلة الزنى كذا في الظهيرية وفي حصر الثبوت في البيئة والاقرار دليل على ان من يوجب الحد في بيته الخمر وهو فاسق أو جلسوا مجلس من شربها ولم يرمهم شربها لا يحدون بل يعزرون بجر (قوله بعدم ريجها) لان قيام الاثر من أقوى دلائل قرب الشيء فيقدر به بخلاف غيره من الحدود لعدم الاثر فيها فيعتبر اعتباره وكونه مقرا لا ينافي التأكيد بشرط الرائحة كما لا ينافي التأكيد في الزنى باشتراط التكرار وما في الدرر من جعله التقييد بقوله بعدم ريجها قيد المحموي في الاقرار والشهادة

(فأخذ ريجها موجودا وكان سكران ولو) سكران سكر (بنيدوا التمر وشهد رجلان أو أقر مرة) وريجها موجود (حدان علم شربه طوعا وحجرا) موجود (وان علم شربه كرها لا يجزى) أي افاق (وان علم شربه كرها لا يجزى) وكذا في حالة السكر لا يجزى وعن أبي يوسف انه يشترط الاقرار مرتين وانما قيدنا بنيدوا التمر لانه لو كان من نيدوا العسل ونحو ذلك لا يجزى لانه لا تقبل وانما قيدنا النساء وان شهدنا فيه شهادة النساء ان التقييد بالشهادة أو مع رجل واعلم ان التقييد بجر وجود الاقرار إشارة الى انه لا يجزى بجر وجود الرائحة كما يأتي صريحا في المتن (وان أقر) بشرب الخمر (أو شهدا) به طوعا (بعد مضى ريجها لا يبعد المسافة أو وجد منه رائحة الخمر أو تقاها) أي الخمر (أو رجع عما أقر) قبل اقامة الحد أو في وسطه

انتهى أي جميعهما لأن المجموع يشمل الكل والبعض بخلاف الجميع بحسب الاستعمال كما سلكه الشيخ
 خالد في شرحه على الأجر ومبة والازهرية والافغناهما لغة صكس ذلك شيخنا واعلم أن وجود الرأفة لابد
 منها سواء كان قد شرب الخمر أو سكر من نبيذ أو قول الزيلعي وأشار في الهداية إلى أنه لا يشترط أن يكون في البجراية
 غير صحيح لأنه قال أولاً ومن شرب الخمر فأخذ دور مجها موجودة أو جازأ به وهو سكران وثانياً فإن أخذ
 الشهود دور مجها توجد أو سكران وكونه سكران من عن اشتراط وجود الرأفة إذا لا يوجد سكران بغير رأفة
 مباشرة انتهت وفيه نظر إذ ما نقله في البحر من الهداية لا ينافي ما ذهب إليه الزيلعي من أن في كلام الهداية
 إشارة إلى عدم اشتراط وجود الرأفة إذا سكر من نبيذ مثلاً فيمكن في السكر عن اشتراط وجود الرأفة حتى
 لو ذهب الريح بالمعالجة لم يكن ذلك مانعاً من إقامة الحد كما قدمناه عن البرجندي معزياً للبحر وهذا الذي
 قد فهمه الزيلعي من عبارة الهداية هو الظاهر مما نقله في البحر منها أولاً وثانياً حيث عبر بالواو المشعرة
 بذلك وقوله في البحر وكونه سكران من معنى الخمر بره ككلام الزيلعي وتعليله ذلك بقوله إذا لا يوجد سكران الخ
 غير مسلم لما علمت من عدم التلازم بينهما (قوله أو أقر حال كونه سكران) لأنه يمكن التكذب فيحتال
 لدرئه ودل كلامه أن إقراره حال السكر بالحدود الخاصة غير صحيح أما غير الخاصة كحد القذف فيصح
 وعرف منه أن إقراره بحقوق العباد الخاصة كالقصاص والأموال والنكاح صحيح بالاولى ولهذا لو أقر
 بالسرقة أخذ منه المال ولم يقطع وقالوا أن ارتداده غير صحيح أي قضاء كافى الشرب لئلا يفتن عن الفتح أما ديانة
 فإن كان في الواقع قصد التكلم به ذاكر المعناه ~~ككفر~~ والا فلا انتهى ولو أسلم ينبغي أن يصح كإسلام المكره
 زيلعي وفي النهر عن الفتح ما يخالفه ووفق شيخنا بمقتضى الخفية من أن إسلام المكره إسلام عندنا إن كان
 حريصاً وإن كان ذمياً لا يكون إسلاماً انتهى فيجوز ككلام الزيلعي على المحرم وكلام الفتح على الذي فنزل
 المخالفة هذا إذا سكر من محرم وأما إذا سكر من مباح كشراب المضطر والمكره فلا تميز صرفاته لأنه بمنزلة
 الأغصاء لعدم الخفية وفي الخفية لو زال عقله بالبنج وطلق إن كان يعلم حين تناول وقع والا فلا وعن
 أبي يوسف ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح انتهى وهذا يدل على أن البنج حلال على الصحيح بحر
 ويخالفه ما جزم به في التنوير من كآب الأشربة بحرمته ونصه ومحرم كل البنج والخميشة والافيون لكن
 دون حرمة الخمر انتهى قلت التوفيق بينهما ممكن بأن يحمل صحيح البحر إلا باحة على أحد نوعي البنج فلا
 ينافي ما جزم به في التنوير من الحرمة لمجمله على النوع الآخر لأن البنج على نوعين كما نقله شيخنا عن
 القهستاني آخر كآب الأشربة ونصه أن البنج أحد نوعي شجر القث حرام لأنه يزيل العقل وعليه الفتوى
 بخلاف نوع آخر منه فإنه مباح كالأفريت لأنه وإن اختل العقل به ولكنه لا يزيله وعليه يحمل ما في الهداية
 وغيرها من إباحة البنج كما في شرح اللباب ونقل شيخنا أيضاً عن نوح أفندي في الأشربة أن البنج ثلاثة
 أصناف منه ما برزه أسود ومنه ما برزه أحمر ومنه ما برزه أبيض وأخبره الأسود ثم الأحمر والأبيض أسلم
 منهما وهو المستعمل لتسكين الأوجاع ومنع النزلات والتنويم لكن يغيب العقل ويحدث الجفاف وكثيره
 يقتل إذا لم يعالج ووزن المتقالين من الأسود يقتل كمان درهمين من الأفيون يقتل إذا لم يعالج واعلم أن
 السكران كالأصاحي الأفي سبع كافي الأشياء وغيرها وهي الردة والإقرار بالحدود الخاصة والأشهاد على
 شهادته وتزويج الصغيرة أو الصغير بأقل من مهر المثل أو بأكثر فإنه لا يتوقف والوكيل بالطلاق
 إذا سكر فطلق لم يقع والوكيل بالبيع إذا سكر فباع لم ينفذ ولو غصب من صاحبه ورد عليه وهو سكران لا يبرأ
 انتهى وكون المسائل المستتناة سبعة يفتي على مذهب الإمام ومحمد من أن ارتداده لا يصح وأما عند أبي
 يوسف فارتداده كفر كما في الزيلعي عن الذخيرة والخلاف فيما لو سكر من محرم فلو من مباح لم يكفر بالاتفاق
 وإنما لا يصح ارتداده فلا تبين أمر أنه لعدم القصد والافتقار كما في الزيلعي وفي العناية روى أن عبد الرحمن
 ابن عوف صنع طعاماً فدعا بعض أصحابه فأكلوا وسقاهاهم خيراً وكان ذلك قبل نصرهم فأمهم في صلاة
 المغرب عبد الرحمن وأغبره وقرأ سورة الكافرون بطرح اللات مع أن ادتهادها كفر ولم يكن ذلك كفراً

(أو أقر) حال كونه سكران بأن زال
عقله

من ذلك القاري فعلم ان السكران لا يكفر بما جرى على لسانه من الكفر انتهى فان قلت كما ان الكفر من
الاعتقاد فكذا الاسلام ويصح اسلام السكران وأيضا اجراء كلمة الكفر على لسانه غير متوقف على تبدل
الاعتقاد كالصاحي فلم توقف هنا قلت نعم الا ان السكران له نوع تمييز بدليل توجه الخطاب اليه وصحة
حاله ونحوه لان السكر يخلط عقله ولا يسلبه فاعترفنا ذلك القدر في صحة اسلامه دون كفره لان الاسلام
يعلم ولا يعلى عليه كما في ارتداد المكروه واسلامه واما الثاني فلان الصحاحي اذا جرى على لسانه الكفر دل على
الاستخفاف بالدين لثبات عقله فيكفر بخلاف السكران وما في الكتاب استحسن والقياس ان تبين امراته
جوى عن الرمز قال لكن في الجواب الاول نظر يعلم بمراجعة الحواشي اليعقوبية انتهى وقوله واما الثاني
هو قوله وأيضا اجراء كلمة الكفر الخ (قوله لا يحد في جميع الصور المذكورة) اما سقوط الحد فيما اذا
شهدوا به أو أقر بعد مضى الرائحة فالتقدم وفي الرجوع فلانه خالص حق الله وفيما اذا وجد منه رائحة
الخمر أو تقاياها بدون اقرار ولا يثبت فلانه يحتمل انه شربها مكرها أو مضطرا والرائحة تحتمله أيضا فلا يجب
بالشك وفيما اذا أقر وهو سكران فلان الاقرار يحتمل الكذب فكان شبهة (قوله خلافا لمحمد في صورة
الاقرار والشهادة بعد المضى) هذا مبني على ان التقدم في الشرب مقدور بشهر عنده كغيره من المحدود
فيما اذا ثبت عليه بالبينه وان ثبت بالاقرار يؤخذ باقراره ولا يبطل بالتقدم لمحدث لم يشترط وجود
الرائحة ان عثمان أقام الحد على الوليد بن عقبة بشهادة الشهود ولم يشترط وجود الرائحة عيني ولا نها قد
تكون من غيره كما قال الشاعر

يقولون لي أنك شربت مدامة * فقلت لهم لا بل أكلت السفرجلا

وله ما قول ابن مسعود فيمن شرب الخمر تلتلوه ورمز زود ثم استدكه هو فان وجدته رائحة الخمر فاجلدوه وعن
عمرانه أقي برجل قد شرب الخمر بعد ما ذهب رائحته وأوعرف به فزروه ولم يحدوه ولا يقال هذا استدلال
بنفي الحكم عند انتفاء الشرط وهو فاسد لا نأقول بل هو استدلال بعموم الاجماع لان ثبوت هذا الحد
كان باجماع الصحابة وكان اجماعهم برأى عمر وابن مسعود وقد شرطوا فيه الرائحة ولا اجماع عند عدم
الرائحة ومطلق قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه مخصوص بالضرر والمكره فيما يخصه
أيضا باجماعهم زيلعي وهو ظاهر في ترجيح مذهب الامام الاعظم وأبي يوسف لكن في النهر عن الفتح
انه انتصر لمحمد حيث قال وهو الصحيح وفي غاية البيان والصحيح عندي قول محمد انتهى فقد اختلف الترجيح
والوليد بن عقبة بالقاف كان ولاه عثمان الكوفة بعد عزل سعد بن أبي وقاص واستعظم الناس ذلك ثم
عزله بعد جلدته ولاه سعيد بن العاص وأسلم الوليد وأخوه عمارة يوم الفتح شيخ عبد الحمى عن الاصابة
والتامة التحريك الشديد والمزمنة التحريك بعنف نهر قال شيخنا وهذاوافق ما في القاموس فان الذي
فيه المزمنة بتقديم الميم على الزاين ومثله في النهاية وذكر الشيخ عبد الحمى ان في الحديث روايتين تلتلوه
بلامين وترتره برامين ومعناهما التحريك انتهى والذي وجدته بخط المحمدي في شرحه فلقوه بالفساف
مكان التاء والنكته ربح الفم ونكته تشمت ربحه واستنكته الرجل فنكه في وجهي ينكد نكها
بالفتح اذا أمرته بأن ينكد لتعلم أشارب هرام غير شارب شيخنا عن الصحاح (قوله وقالاهوم من يهذي الخ)
أي من يكون أكثر كلامه هذيانا بدليل ما في الدر عن البحر من انه اذا كان نصف كلامه مستقيما
فليس بسكران انتهى وعند الشافعي المعتبر ظهور أثر السكر في مشيه وحركاته وأطرافه قال الزيلعي وهذا
مما يختلف بالاشخاص فان الصحاحي ربما يتمايل في مشيه والسكران قد لا يتمايل (قوله واليه مال
أكثر المشايخ) وفي الخاتمة وبقولهما ألقى المشايخ وفي الفتح واختاروه لا فتوى واستدل للامام
في الظهيرية بما روى عن ابن عباس انه قال من بات سكران بات عروا للشیطان فعليه ان يغتسل اذا
أصبح فهذا إشارة الى ان السكران من لا يحس بشيء مما يصنع به بحر ولان الحد عقوبة فتعتبر النهاية في
سببه احتيالا للدر ونهاية السكران يغلب السرور على العقل فيسلبه التمييز أصلا وما دونه لا يخلو عن شبهة

(لا) محدثي جميع الصور المذكورة
خلافا لمحمد في صورة الاقرار والشهادة
بعد المضى قوله بأن زال عقله بيان
حد السكران يعني انما يتحقق كونه
سكران اذا زال عقله فلا يعرف الرجل
من المرأة ولا الارض من السماء وقال
هو من يهذي ويخلط صواب وخفا
ولا يستقر على شيء في صواب وخفا
واليسه مال أكثر المشايخ وانما قال
لا بعد المسافة لانه لو ذهب ربحها
بسبب البعد حد

ان يكون قد فقه في صباه لا احتمال التقادم لانه لا يبطل به بخلاف سائر الحدود ثم رأيت الاول في البدائع
انتهى (قوله ولو قد فقه الخ) يعني وعجز القاذف عن اثبات ما رماه فلو أقام أربعة شهداء على رني المذوف
ولو في حال حذفه على احدى الزوايات فلا حد على القاذف مخروج المذوف عن كونه محصنا وكذا
لو صدقه وهل يحد المذوف ان شهدا بمقدّم تقدم لم يحد ولو أقامها بعد ما حد قال الكرخي تقبل اذا ضرب
الذي ليس يحد لا يمنع قبوله وفي شرح القاضي ابن أبي عوف لا تقبل فيحتمل ان يكون فيه ر و ايتان
نهر وقوله اذا ضرب الذي ليس يحد لا يمنع قبوله يعني لانه بعد اقامة العينة تبين ان ذلك الضرب لم يكن
حذا في نفس الامر (قوله رجل أو امرأة) أشار بهذا المزج الى ان في كلام المصنف حذف الفاعل وهو
لا يجوز الا فيما استثنى جوى (قوله محصنا أو محصنة) قيد بذلك لانه لو قد فقه غيره مما لم يحد ومنه
ما لو قد فقه غنى مشكلا لان نكاحه موقوف وهو لا يفيد الحبل نهر وفيه نظر لانه لا دخل للنكاح البات
المفيد للحل في ايجاب حد الغذف حتى يترتب على عدمه عدم وجوب الحد وانما ذاك في حد الزنى بالرجم
جوى واعلم ان قوله ان نكاحه موقوف يشير الى انه اذا زوج خنثى من خنثى فظهر أحدهما رجلا
والآخر امرأة صح النكاح ولو كان الذي ظهرت ذكر كورته فرض وقت العقد أنثى كما في الفتاوى الخيرية
ويشترط أيضا أن لا يكون محبوبا ولا أخرا وان لا تكون المرأة رتقاء ولا خرساء اذا المحبوب والرتقاء لا يحد
قاذفهما لانهما وان صدق عليهما تعريف المحصن لا يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين والآخر
طلبه بالاشارة ولعله لو كان ينطق لصدقه شر نبلاية عن البحر والمسوط وكذا لا حد على الآخر بقذفه
بان كان قاذفا بالاشارة أو الكتابة جوى عن شرح ابن الحلبي وكذا لو خرس قبل الحد أو ارتد أو زنى أو وطئ
حراما لا شبهة في النوع الاول وزوال الاحصان في النوع الثاني وما في النهر من انه يشترط ان لا يكون
خصبا ولا مملوكا للقاذف كما سيأتي تعقبه المحوى بأن الذي سيأتي ما اذا قذف أم مملوكه واما المملوك
فقد فقه لا يوجب الحد مطلقا سواء كان مملوكه أو مملوكه غيره كما سيأتي في التعزير وحينئذ لا معنى للتقييد
بمملوكه والخصى يتصور منه الزنى فانه من نزع خصتيه وبقي ذكره وقد اعتبره وفي كون الخصى عينا عدم
انتشار آله وحينئذ كان الصواب ان يقال أو خصبا عينا انتهى (قوله أو يازاني) ولو قال رجل يازانية
لا يحد في قولهما وقال محمد بن محمد نهر قلت لعل محله عند محمد جعل التاء للبالغة ثم رأيت التصريح به في المجوهرة
جوى وأجمعوا انه لو قال لامرأة يازاني حد نهر قلت فليت نظر الفرق والفرق كما يؤخذ من المجوهرة ان
الاصل في الكلام التذكير وجهه في الشرية لالبية بأن الترخيم شائع وتعقبه المحوى بأن الترخيم خاص بالعلم
ولو قال لمجاعة كل كم زان الا واحدا وجب الحد نهر ولغائل ان يقول كل واحد منهم صالح لان يكون مستثنى
وحينئذ لا يجب الحد والجواب انه لو اعتبر ذلك لازم استثناء الكل من الكل وهو باطل جوى ونقل
عن البدائع انه لو قال كل كم زان واحدا باسقاط أداة الاستثناء لا يجب الحد لان المذوف مجهول انتهى
ولو قال لرجلين أحد كم زان فقبل له هذا فقال لا لا حد عليه لان أصل القذف لم يقع موجبا نهر وعلمه
في البدائع بانه لم يقذف الا بصر بصر الزنى ولا بما هو في معنى الصريح جوى وقوله ولا بما هو في معنى
الصريح كما لو قال صدقت هو كما قلت يخاطب من قال لغيره يازاني كما سيأتي (قوله ونحو ذلك) بالنصب
عطف على مفعول قال (قوله من صريح الزنى) أى من اى لسان كان شر نبلاية عن البرهان
ومثله النيك ولو قال يازاني بالهمز لم يحد ولو قال لرجل يازاني فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون
المصدق ولو قال له صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضا ولو قال زنت بغير امانة أو ما أشبهه لا حد عليه
لانه نسبته لا تيان البهيمة ولو قال لامرأة زنت بناة أو اتان أو ثور أو دراهم فانه يحد لان معناه زنت
وأخذت البذل ولو قال زنت بجمارا أو بغيرا وثولا يحد كذا في الفخ وبه يتبين ان حد الغذف لا يجب
مع التصريح بالزنى في بعض المسائل لقريئة ويجب في بعضها عدم التصريح مثل قوله فيما تقدم صدقت
هو كما قلت فينبذ يحتاج لضبط هذه المسئلة شرية لالبية عن البحر فان قلت يحتمل ان يكون المراد من

(ولو قد فقه) رجل أو امرأة رجلا
(محصنا أو) امرأة (محصنة نرى) بان
قال زنت أو انت زان أو يازاني أو نحو
ذلك من صريح الزنى

قوله لما زنت بعمار أو بعير أو ثور أو ناسا أخذت ذلك بدلا على الزنى فيكون كقولها زنت بناقته ونحوه فلم يسقط عنه الحد قلت وإنما سقط لاحتمال الاستحواض وهو أن يكون المراد نسبتها للمكتمين من البهائم فلم يكن صريحا قال الحموي والفرس نظير الجمار بخلاف الرمكة فإنها نظير الانان انتهى عن البدائع (قوله حد بطلبه) اشترط طلبه مع أن حقه مغلوب احتيالا للدره ولو المقتدوف غائب عن مجلس القذف وإن لم يصبه أحد بل وإن أمره المقتدوف بذلك دره وقوله مع أن حقه مغلوب ينتهي على ما هو الظاهر من أن الغالب فيه حق الله كما في الهداية والمطالبة أن يقول إن هذا قذفني وإن لي عليه حد القذف فأنا أطالبه بذلك حموي فان قلت يشكل على اشتراط الطلب ما في الدرعاين القاضي رجلا برني أو يشرب لم يجده استحسننا وعن محمد بن محمد قبا ساء على حد القذف والقود فهذا يقتضي عدم اشتراط الطلب من المقتدوف والولي قلت لأن سلم ذلك وإنما المراد أن رؤيا القاضي القذف أو القتل تغني المدعى عن الإثبات وأما الطلب منه فلا بد منه وفي الزنى والشرب لا بد من ثبوتهم بالبينة أو الأقرار ولا يكتفي بمعاينة القاضي (قوله كائن المقتدوف) يعني وكان المقتدوف ميتا كما سيأتي في المتن (قوله لأن حد القذف لا يجب بالتعريض) حتى لو استتب شخصان فقال أحدهما ما أنا برآن ولا أمي برآية لا حد عليه كذا في الخانية خلافا لما ذكره ابن وهبان عن بعضهم قال أي ليست برآية حال الخصام حد وكذا لا حد بقوله يا حرام زاده وما في الدر عن القنية محمد أبوه نسبه فلا حد انتهى أي فلا حد على من قال له أنه ابن زنى (قوله مكلفا) أي عاقلا بالغافقذف الضبي ولو مرأهاقا والمجنون لا يوجب الحد وفي البحر عن الظهيرية لو قذف مرأهاقا فادعى البلوغ بالسن أو الاحتلام لم يحد القاذف بقوله انتهى قال في الشريعة لالية فهذا يستثنى من قول أئمتنا لو مرأهاقا ولا بلغنا صدقا وأحكامهما أحكام البالغين انتهى (قوله حرا) وفي الخانية ولا يجب حد القذف إلا أن يكون المقتدوف حرا ثبتت حرته بأقرار القاذف أو بالبينة إذا أنكر القاذف حرته وكذا إذا أنكر القاذف حرية نفسه وقال أنا عبد وعلى حد العبد كان القول قوله انتهى وينبت الأحسان بشهادة رجل وامرأتين وبعلم القاضي ولا يحام القاذف لا يعلم أن المقتدوف محصن بصريح الفقه وظاهر قوله في النهر أنه يحتاج إلى اثباتها أي الحرية وإن كان معروف النسب حموي ويشترط وجود الإحصان وقت الحد حتى لو ارتد سقط وإن أسلم بعد ذلك (قوله عفيفا عن الزنى) بأن لم يكن وطئ امرأة بالزنى ولا بشبهة ولا بفكاح فاسد في عمره فإن كان فعل ذلك مرة سقطت عدالته ولا حد على قاذفه وكذا لو وطئ في غير الملك أو وطئ أمة مشتركة سقطت عدالته وإن وطئ بمملوكه وحرمتها موقفة لا تسقط عدالته كما إذا وطئ أمة أمه في المحيض أو أمته المجوسية وإن كانت مؤمنة يسقط إحصانه كامته وهي اخته رضا عاشر نبلا لية عن السكال قال ولم يصور السكال بوطء الأمة التي زوجها لأن ملك متعتها ليس الزوجان خلافا لما يلى حيث ذكر أن وطء أمته التي زوجها لا يسقط إحصانه ولو مس امرأة أو نظر إلى فرجها بشهوة فترج بنها أو أمها ودخل بها لا يسقط إحصانه عند أبي حنيفة وعندهما يسقط لتأيد المحرمته وله أن كثير من الفقهاء يسمعون نكاحها وإنما قال بحرمتهما احتياطا فهي حرة ضعيفة لا ينفى بها الإحصان الثابت بيقين بخلاف المحرمته الثابتة برزى الأب فإنها ثابتة بظاهر قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آبائكم من النساء فلا يعتبر الخلاف فيها مع وجود النص شرب لالية (قوله عن الزنى) وما في معناه قال في المبسوط وإذا تزوج امرأة بغير شهود أو في عدة زوج آخر أو تزوجها وهي مجوسية ووطئها سقط إحصانه لأن العقد الفاسد غير موجب للملك والوطء في غير الملك في معنى الزنى حموي عن إصباح الإصالح فعلى هذا يفرق بين ما لو وطئ المجوسية بالنكاح حيث يسقط إحصانه بخلاف وطئها بملك اليمين ووجه الفرق أن تجسسها مانع من صحة العقد عليها ولهذا أوسلت لميجر ووطئها قبل تجديد العقد عليها بخلاف ملك اليمين فإنه غير مانع من صحته وإن كان مانعا من جواز وطئها ولهذا أوسلت لا يشترط محل وطئها شيء آخر (قوله عن الوطء المحرم في الملك) كوطء زوجته في حيزها ووطء أمته المجوسية واحتراز بقوله في الملك عن الوطء المحرم في غير الملك كالوطء بشبهة أو بنكاح

(حد بطلبه) أي المقتدوف حدا
(منقرا) كما في حد الزنى وإن لم يطلبه
لا يحد إلا أن يطلب غير المقتدوف الذي
يقع القذف في نسبه كائن المقتدوف
حده الحما لكم أيضا وإنما قلنا
من صريح الزنى لأن حد القذف
لا يجب بالتعريض (ولا يزرع عنه)
ها هنا (غير القرو والخسوا وإحصانه
بكونه مكلفا حراما عفيفا عن
الزنى) قوله عن الزنى فإنه لا يخرج
الوطء المحرم في الملك فإنه لا يخرج
الوطئ عن أن يكون محصنا

فاسد ووطء الجارية المشتركة ووطء من هي محرمة عليه على التأييد كأمته التي هي اخته وما في البحر من انه
 قيد بقوله عذيقا عن الزنى لانه لا تشترط العفة عن الوطء المحرم نظيره المحوى بان من جله الوطء المحرم
 الذي ليس بزنى الوطء بنكاح فاسد والوطء بشبهة مع انه تشترط العفة عنهم قال والجواب انه أراد المحرم
 لغيره انتهى قلت والقربة على هذه الارادة قوله في البحر والحاصل ان من زنى أو وطئ بشبهة أو بنكاح
 فاسد في عمره أو وطئ من هي محرمة عليه على التأييد سقط احصائه وما لا فلا انتهى والجواب من السيد المحوى
 انه بعد ان ذكر الجواب عن صاحب البحر بانه أراد المحرم لغيره ذكر ان ما ذكره في البحر من هذا الحاصل
 مناف لما سبق من قوله قيد بقوله عذيقا عن الزنى الخ فكانه زهل عما ذكره من الجواب وما ذكره في الكافي
 كل شئ اختلف فيه العفة محرمه بعضهم واحله بعضهم فاني أحذقاذفه وفيه قال أبو يوسف كل من درأت
 المحذ عنه وجعلت عليه المهر وأثبت نسب الولد منه فاني أحذقاذفه قال في النهر ويشكل على السكينة
 الثانية ما لو وطئ الامة المشتركة فانه لا يحذقاذفه قال العلامة المحوى انما يتيم الاشكال اذا كان أبو يوسف
 يقول بعدم الحد وروى عن أبي يوسف انه يحذق كافي المفتاح وعليه فلا شك ان انتهى ولو وطئ أمته ثم
 استبان انها أخته يحذقاذفه ولو شهد أربعه على رجل انه زنى بفلانة بنت فلان الغلانية وأبنتوه والمرأة
 غائبة درجهم الرجل ثم قذفت تلك المرأة الغائبة فخاصمت الى القاضي الذي قضى بالرجم القياس ان يحذ
 قاذفها لان القاضي انما قضى عليه لاعلمها وفي الاستحسان لا يحذ بجرم وفمه عن الغيبة لو سمع اناس من اناس
 كثيرة ان هذا ولد فلان وفلان يحذ قفلهم ان يشهدوا انه ولده بجزء السماع وان لم يعلموا حقيقة الحال
 ولو قذف شخص هذا الولد بانه ابن زنى لا حد عليه انتهى (قوله فلو قال لغيره لست لا يملك الخ) ولو نفاه عن
 أمه أو قال لست لا يملك وأملك أولست ابن فلان وفلانة وهما أبواه لا حد عليه مطلقا شربا ليلية عن الفتح
 والبحر وانما لا يحذ بقوله لست لا يملك لانه صدق لان النسب الى الأباء يعني (قوله في غضب) متعلق
 بالمثليتين نهر وهو مستفاد من كلام الشارح (قوله حد) لاثراب مسعود قال لا حد الا في قذف محصنة
 أو نفي رجل عن أبيه وشروط ان يكون في غضب لانه في غير حالة الغضب قد يراد به المعاتبة أي انت لا تشبه
 أباك في المروءة والسخاء فلا يحذ مع الاحتمال وفي حالة الغضب يراد به الحقيقة زيلعي وكذا يحذ بقوله
 يا فرخ الزنى يا بيض الزنى يا جمل الزنى يا سخل الزنى بخلاف ما لو قال يا كبش الزنى نهر وفيه عن الجوهرة
 لو قال لست ولد لحلال كان قذفا (قوله كنفه عن جده) لانه صادق في كلامه لانه ابن أبيه لا ابن جده
 يعني (قوله لعربي) أي منسوب الى العرب وهم الجبل المعروف وكل من سكن بلاد العرب وجزيرتها
 ونطق بلسان أهلها فهو عرب حموي (قوله يا نبطي) بفتح الموحدة كما في القاموس وينبغي في الغضب ان
 يعزر لان النسبة الى الاخلاق الدينية تجعل شتما في الغضب ويؤيده ما في المبسوط لو قال لست بها شعي
 عزرو على هذا ونسبه لغير قبيلته او نفاه عنها نهر (قوله وبابن ماء السماء) لانه يراد به التشبيه في الجود
 والسخاء والصفاة وكان عامر بن حارثة يلقب بماء السماء لكرمه وقالوا انه كان يقيم ماله في القمط مقام
 القطر وسميت أم المنذر بن امرئ القيس بماء السماء لمحسنها وجعلها وقيل لا ولا دهان ماء السماء وهم ملوك
 العراق زيلعي ولقب به أيضا النعمان بن المنذر حموي قال في ايضاح الاصلاح وفيه نظر لان حالة الغضب
 تأتي عن هذا القصد والجواب كما في النهر هو اننا نلزمه فنجعله سببا في الشجاعة في هذه الحالة اما كونه
 نفيًا موجهًا فلا اذ لم يهد استعماله لذلك القصد قال في الفتح ولو كان هناك رجل معروف اسمه ماء
 السماء يحذ في حال السباب بخلاف ما اذا لم يكر انتهى (قوله اولست بعربي اولست من قبيلة فلان الخ) المنفي
 لزوم التحذ فلا ينافي ما سبق عن النهر من انه يعزر (قوله النبط جبل من الناس مختصون بالاخلاق
 الذميمة الخ) ألا ترى انه يقال للمصري انت رمتني أو أنت قروي وري عن ابن عباس انه سئل عن رجل
 قال لرجل من قريش يا نبطي فقال لا حد عليه زيلعي وهو حجة على ابن أبي ايلي درر (قوله ونسبته الى عمه
 الخ) أما اذا نسبته الى عمه او خاله او مربيه فلانه يناسب اليهم عادة تجاوزا وكذا اذا نسبته الى جده لهذا المعنى

(قوله قال لغيره لست لا يملك أو لست بابن
 فلان في غضب) متعلق بقول (حد)
 هذا انما يكون قذفا اذا كانت أمه
 محصنة لانه في الحقيقة قذفا (وفي
 غيره) أي غير الغضب (لا) محذ
 (كنفيه) أي كما لا يحذ في نفسه (عن
 جده) بأن قال لست بابن فلان وفلان
 (وقوله) أي كما لا يحذ في قوله
 جده (وبابن ماء السماء)
 (لعربي) أولست من قبيلة فلان
 أولست بعربي أولست من الناس
 لقبيلته التي هو منها وقال ابن أبي
 ليلى يحذ النبط جبل من الناس
 مختصون بالاخلاق الذميمة وعديم
 الفصاحة (ونسبته) أي كما لا يحذ في
 نسبته (الى عمه) اوجده أو زوج أمه
 (أو خاله أو ربه) أي الذي ربه (ولو
 قال) لرجل (بابن الزانية وأمه

قال تعالى حكاية عن اسرائيل وبنيه عليهم السلام حين حضرته الوفاة قالوا لعبد المالك واله اياك ابراهيم واسماعيل واسحق وابراهيم كان جدنا واسحق اباؤه واسماعيل عمه وقال عليه السلام الخال اب وقال تعالى حكاية عن نوح عليه السلام ان ابني من اهل قبيل انه كان ابن امرأته ونسبته الى المربي في الكتاب دون زوج الام يشير الى ان العبرة فيه لتربيته لا غير حتى لو نسبته الى من ربه وهو ليس بزواج لانه واجب ان لا يحدز يلى فحفظ ارباب على زوج الام في كلام الشارح من عطف العام على الخاص (قوله ميتة) قيد بموتها لانها اذا كانت حية فالمطالبة لها وعند وجود المقدوف ليس لاحد المطالبة حتى اذا كان المقدوف حيا غائبا ليس لاحد ان يؤاخذ به بالحد عزمي عن شروح الهداية (قوله وهو جد المقدوف) اي اب ابيه اما جده لانه فليس له الطلب والتقييد بالوالد اتفاقا اذا لام كذلك ولا يشترط احسان الطالب فلوقال المصنف ولو قد فديت ميتا محصنا فلا صله وان علا وفرعه وان سفل مطلقا لمالبة لان كان اولي ايشمل ما لو كان المقدوف ابا او اما او كان الطالب للحد غير محصن كما لو كان اصل الميت المحصن او فرعه كافر او عبدا ولو عفا البعض او صدق القاذف كان لمن بقي حق الخصومة ولوقال جدك زان لاحد عليه لان في اجداده من هو كافر فلا يكون قاذفا ما لم يعين مسلما بحر (قوله كافر الخ) لانه من اهل الاستحقاق اذ الكفر اوارق لا ينافيه وقد عبره بنسبة محصن الى الزنى بخلاف ما اذا قد فسه هو لانه ليس بمحصن بحر (قوله وقال زفر لا يجوز للولد الكافر الخ) وما في الدرر من عز والخلاف لمجد غلط عزمي زاده (قوله وقال محمد ليس لولد البنت حق المطالبة) يعني في رواية ليست هي ظاهر الرواية عنه شربلا لية من الفتح ووجه هذه الرواية انه منسوب الى ابيه لا الى امه فلا يلحقه الشين بزناها الا ترى انه لا يدخل ابن البنت في الوقف على اولاده واولاد اولاده وفي الواقعات الفتوى على قول محمد وفي ظاهر الرواية النسب ثبت من الجانبين فكان القذف متناولاه اما الوقف فهو ممنوع على رواية الخصاص ولئن سلم فالوقف في معنى الوصية التي هي اخت الميراث والابن انما ينسب الى الاب دون الام الا ترى انه لا يجب الزوج عن النصف ولا الزوجة عن الربع ويصح ما ولد الابن فكذلك الحكم في الوقف كذا في البنائية قلت اذا ثبت النسب من الطرفين على ما هو ظاهر الرواية فان الشريعة شريفة وقد توقف فيه السيد المحمدي ثم رأيت بخط شيخنا ما نصه الولد يتبع الاب في النسب كما في الدرر وروى عنه في الشربلا لية بقوله فولد العاصي من الشريعة ليس بشريفة وقد سبقه العلامة زين بن نجيم ونصه ان لم يكن ابوه شريفا فلا يكون شريفا واما الوالد يعود أفردى فأجاب بما نصه هو سيد وشريفة وبه أفتى استاذنا الاعظم مفتي الثقلين ابن كمال باشا وكتب الشيخ ابراهيم مفتي الحنفية بدمشق الشام هو سيد وشريفة لان الشرف والسيادة بهذا النسب المظهر المشرف شرفه الله تعالى في الابتداء جاء من الام وهو كونه ابا نبي رسول الله صلى الله عليه وسلم وكتب عليه بعد نقله السيد المحمدي قلت فيه نخرأى في قوله جاء من الام ثم نقل شيخنا عن الصغناقي ما نصه سألت لشيخ جريد الدين الضريمر عن لدام سيدة وابوه ليس بسيد قال سمعت استاذي شمس الأئمة لكردي قال هو سيد الخ قلت ومنهم من قال ان له شرفا نسبيا وهو يصلح ان يكون وجهه للتوفيق فالقول بان له ليس بشريفة معناه ان شرفه ليس كالشرف الحاصل من الاب فالخلاف لفظي ثم رأيت بخط شيخنا ايضا نقلا عن خط المحمدي ضمن جواب له حين سئل عن دخول اولاد البنات في الوقف على الاولاد فذكر في اثنائه الجواب عن ذلك ان نسبة اولاد فاطمة رضي الله عنها الى النبي صلى الله عليه وسلم خصوصية او هو صريح في عدم تسليم ما سبق عن مفتي دمشق من ان هذا النسب في الابتداء جاء من الام (قوله ثم لا يطالب بحد القذف للميت الامن يقع القذف في نسبه) ولولطالب بمحبوب او محروما عن الميراث برك او كفر كما قدمه الشارح وكذا لو كان محروما بقتل در (قوله ولد) أي فرع وان سفل نهر (قوله اياه) أي أصله ذكر كان أو انثى فدخلت امه وجرته وان علت وكذا جده وان علا ثم المنفى وجوب الحد فلا ينافي لزوم التعزير بل بشتمه بحر ايضا نهر عن القية وكذا في الدرر خلافا لما في البحر وان أقره في الشربلا لية (قوله لف ونشر) أي

ميتة محصنة (فطالب الولد) أي والد الام وهو جد المقدوف وان علا سواء كان كافرا أو عبدا (أو الولد أولاده) أي ولد الولد وان سفل (مطلقا سواء أوعبدا أو نبيا كافر أو مسلما حرا أو عبدا) أو بن سواء كان ولدا أو ولد ولد بن وسواء كان ولا يجوز للولد الكافر وقال زفر لا يجوز للولد الكافر والمطلوب ان يطالب بالحد وقال محمد والمطلوب ان يطالب بالمطالبة ثم لولد ليس لولد البنت حق المطالبة بخلاف الولد خلاما ولد حق المطالبة مع بقية الولد خلافا لزوجته لا يطالب بحد القذف للميت الزوجه يقع القذف في نسبه بقضائه الامن يقع القذف في نسبه بقضائه وهو الذي ذكر في المتن وعند الشافعي ثبت حق المطالبة لكل وارث (ولو يطالب ولد وعبدا اياه وسيداه) فيه لف ونشر تقديره لا يطالب ولد اياه ولا عبدا

مرتب (قوله بقذف أمه) المحصنة نهرا لأنها لا يعاقبان بسببهما حتى سقط القصاص بقتلها ما لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا العبد بعبدته فالجحد أولى لعدم التيقن بسببه ولأن ما يجب للعبد يكون حقا للمولى فلو وجب لوجب له على نفسه وهو محال ولو كان ما من غيره ابن أو أب ونحوه وليس بمملوك له فله ان يسأله بالحد لوجود الدب وعدم المانع زيلعي وقوله ليس بمملوك له بان كان حرا أو رقيقا غيره ففي كلام صاحب النهر مؤاخذه لذكره الأب مطلقا غير مقيد بان لا يكون مملوكه وأشار المصنف الى انها لا يطالبان بقذفهما بالأولى بحسب سقوط القود عنهما (قوله ولو كان أو الفاصلة مكان الواو والواصلة) بان قال ولا يطالب ولذا وعبد الخ (قوله أو كان ضمير التثنية) بان قال مع التعبير بالواو في عطف العبد على الولد بقذف أمهما (قوله مكان ضمير المفرد) أراد بالضمير المفرد الضمير البارز في قوله بقذف أمه جوى (قوله لكان أولى) لأن أفراد الضمير يناسب أو التي لاحد الشئين وتثنيته تناسب الواو التي للجمع كذا قيل وقال الحموى اما أولوية أو على الواو فلأنه لا يشترط في أو مطابقة الضمير للمعطوف والمعطوف عليه بل الأصح الأفراد واما أولوية ضمير التثنية على الأفراد فلأن الأصح بالعطف بالواو المطابقة انتهى (قوله وعند الشافعي لا يبطل أصلا) هذا يتنى على ان المذهب فيه حق العبد عنده وعندنا المذهب حق الله على الظاهر كما قدمناه وفي الشريعة لآلية ذهب صدر الاسلام أبو اليسر الى أن المذهب حق العبد كقول الإمام الشافعي انتهى واعلم ان أبا اليسر وان ذهب الى تصحيح ان المذهب فيه حق العبد كما هو مذهب الشافعي الا انه لا يقول بانه يورث كالشافعي بل قال انما لا يورث لكونه مجرد حق زيلعي قال في البحر ونحن صرنا الى تغليب حق الشرع لأن ما للعبد يتولاه مولاه فيصير حق العبد مرعى ولا كذلك حقه لانه لا ولاية للعبد في استيفائه حق الشرع الانبائية الخ لا يقال ان شيئا من المحققين أى حق العبد وحق الله لا يبطل بالموت لانا نقول انه لا يسقط بموته ولكن يتعذر استيفاءه لعدم شرطه وهو خصوصية المقتدوف عنايته ففي كلام المصنف تسامح جوى لكن لا يخفى ما في جواب العناية بما هو صريح في تسليم لا يراد ولهذا نظر فيه في النهر بانه لو صح هذا لم يلحق قوله لم يهبط بموت المقتدوف لانه لا معنى لعدم سقوطه مع موته اهـ (قوله لا بالرجوع والعفو) لأن حد القذف اجتمع فيه الحقتان فبالنظر الى حق الله يبطل بالموت ولا يبطل بالعفو وبالنظر الى حق العبد لا يبطل بالرجوع بخلاف غيره من الحدود وانما اجتمع فيه الحقتان لانه شرع لاحلال العالم عن الفساد وصيانة عرض العبد فن حيث انه حق الله لا يباح القذف بابائته ويستوفيه الامام دون المقتدوف ولا يتقلب ما لا عند سقوطه ويتنصف بالرق ولا يخفى القاذف ولا يؤخذ منه كقيل الى ان ثبت ولا يورث ولا يصح فيه العفو ولا يجوز الاعتياض عنه ويجرى فيه التداخل ويشترط فيه احصائه ومن حيث انه حق العبد يشترط فيه الدعوى ولا يبطل بالتقدم ويجب على المستأمن وبقية القاضى بعلمه ويقدم استيفاءه على سائر الحدود ولا يبطل بالرجوع ولا يصح الرجوع فيه عن الاقرار فاذا تمارض فيه الحقتان كان المذهب فيه حق الله عندنا وعند الشافعي حق العبد لمحاكمته وغنى الشرع قلنا انما يقدم حق العبد اذا لم يمكن الجمع بينهما وهنا يمكن لأن ما للعبد من الحق يكون داخلا زيلعي وقوله لا يبطل بالرجوع يعنى اذا قذف ثم رجع فيحد للقذف ثم يرجع وقوله ومن حيث انه الخ يجوز فتح همزة ان وكسرها بعد حيث شيخنا عن شرح البسمة لابن عبد الحق وقوله ولا يخفى بان انكر القذف أو كون المقتدوف محصنا ونحوه المقتدوف عن اثبات ذلك وقوله وبقية القاضى بعلمه يعنى اذا سمع القاضى القذف وطلب المقتدوف الحد لا يكلفه لاثبات القذف ويكتفى بعلمه فيحده اذا كان محصنا وقوله ولا يؤخذ منه كقيل قال الكمال ولا يكفل في شئ من الحدود والقصاص في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الا قول ولهذا يجب أبو حنيفة وفي قول أبي يوسف الاخر وهو قول محمد يؤخذ منه الكفيل فلماذا لا يحبس عندهما في دعوى حد القذف والقصاص ولا خلاف انه لا يكفل بنفس الحد والقصاص ثم قال وكان أبو بكر الرازي يقول مراد أبي حنيفة ان القاضى

(بقذف أمه) ولو كان أو الفاصلة مكان
الواو والواصلة وكان ضمير التثنية مكان
ضمير المفرد لكان أولى (ويبطل)
المحمد (بموت المقتدوف) مطلقا سواء
كان قبل اقامته الحد أو في وسطه وعند
الشافعي لا يبطل أصلا (لا بالرجوع)
أى لا يبطل برجوع القاذف عن
الاقرار (والعفو) عنه وعند الشافعي
يبطل بهما

لا يحبره على اعطاء الكفيل فاما اذا سمعت نفسه به فلا بأس لان تسليمه نفسه مستحق عليه والكفيل
بالنفس انما يطلب بهذا التقدير انتهى ثم نبلاية والتقييد قوله وقيمة القاضي بعله يشير الى ما نقله
سرى الدين افردي عن فتح القدير من انه اذا سمعه قبل ان يستقضى ثم روى القضاء ليس له ان يقيمة حتى
يشهد به عنده واعلم ان مقتضى عدم جواز الاعتياض عنه ان القاذف اذا دفع شيئا المقدوف ليسقط حقه
رجع به قال المولى سرى الدين وهل يسقط الحمد ان كان ذلك بعدما رفع الى القاضي لا يسقط وان كان
قبله سقط كذا في فصول العمادى انتهى قلت ينبغي ان يكون العفو على هذا التفصيل ولا ينافيه
قولهم انه لا يبطل بالعفو لمحله على ما بعد المرافعة وسيأتى ما يشير اليه (قوله وعن أبي يوسف في العفو
مثل قول الشافعى) لانتهاى الخصومة به كونه فلنا هو حق الله على ما يميزا يلى لكن ليس للامام ان
يقيمة بعد ذهاب المقدوف وعفوه بل اذا عاد وطلبه حذرا لان العفو كان لغوا فكان له لم يخاصم الى الاثن
وقد توهم بعضهم ان القاضي يقيم الحمد مع عفو المقدوف وتعلق بما فى النهر من قوله ومنها العفو فانه بعد
ما ثبت عند المحاكم القذف والا حسان لو عفا المقدوف عن القاذف لا يصح منه ويحد عندنا انتهى وهو
غلط فاحش بحر وما فى الفتح يحمل على ما اذا وجد منه الطلب ثانيا واعلم انه يستثنى من عدم صحة العفو
ما اذا قال لم يقدفنى أو كذب شهودى بحر عن الشامل وقوله ليس للامام ان يقيمة بعد ذهاب المقدوف
وعفوه الى قوله لان العفو كان لغوا فكان له لم يخاصم ظاهرا فيما ذكرناه من ان المراد بالعفو الذى لا يبطل
به الحمد ما كان بعد المرافعة (قوله وعن الصعود) قيده لانه لو لم يكن يحد اجابا ولو قال زناات على
الجميل فى الحمد وعنده قولان عني وفي الغاية والمذهب عندى وحوب الحدان كان فى غضب وفي الفتح انه
الاوجه قيده بقوله زناات بالمعزاذ لو كان بالبايع وجب الحمد اتفاقا وكذا لو اقتصر على قوله زناات بحذف الجار
والجر ويحد اتفاقا أيضا بحر (قوله وقال محمد والشافعى لا يحد) يعنى وان كان فى غضب لانه فى حالة
الرضا لا حد لانه اق وجه مذهب محمد ان المهموز منه للصعود حقيقة قالت امرأة من العرب * وارق الى
الخمرات زنااتى الجميل * وذكر الجميل يقرره مراد اولهما انه يستعمل فى الفاحشة مهموزا لان من العرب من
يهمز الملائن كما بين المهموز وحالة الغضب تعين ذلك بحر (قوله لا بل أنت) فان قلت التصريح بالزنى
شرط ولم يوجد فكيف يجب الحد جيب بمنع نفي وجود التصريح اذ قوله لا بل أنت معناه أنت ران لان
كلمة بل للاضراب عن الاول والاثبات للثانى ولان الجواب يتضمن اعادة ما فى السؤال فيصير مثل
الصريح جوى (قوله حدا) يعنى بطلهما بحر قال وانما لم يلقه قصاصا لان الغلب فيه حق الله
فلو جعل قصاصا يلزم اسقاط حقه تعالى وكذا لو تضارب باعز ران ولا يلتقيان قصاصا ويبدأ بالسائد
لانه اعظم ولو قذف كل منهما الاخر لا تعين البداءة بالبائى كما سيأتى فيحد القذف لانهم اوتوا شائما
يتسكفان ولا يعز ران لان التعزير لمحق الآدمى الا ان يكون بين يدي القاضي فيعزرهما وكذا يعزره
لو قال له الخصم قضيت على بالرشوة لان من اساء الادب فى حق القاضي فقد اساء الادب على الشرع فليس
هذا مستثنى من قوله ان القاضي لا يقضى لنفسه كما توهمه ابن وهبان ولهذا قالوا يعزره ولم يقولوا ان شاء
كذا بخط صاحب البحر ونظر فيه فى النهر بما صرحوا به من ان له ان يعفوه كما نقله ابن الفرس
فى فوائده ولو كان لمحض الشرع لما ساء عفوه بقى هل له العفو عن مالوت شائما بين يديه قال فى النهر لم أره
والظاهر لا الخ (قوله حد المرأة فقط) لا ر قذفها بوجوب الحد وقذفه بوجوب اللعان فيبدأ بالحد
لعمدة ابطال اللعان لان الحد وفى القذف ليس بأهل للعان وهو معنى قوله ولا لعان ولا ابطال فى عكسه
اصلا لان الملاعنة تحد حد القذف لان احصائه لا يبطل اللعان والحدودة لا تلاعن لسقوط الشهادة به
اذ هو فى معنى الحد لا يقال قد وجد ما بوجوب الحد وهو قذفه لها سابقا على قذفها لانه لا يتناول لاعتبر بذلك
الا ترى ان الرجلين اذا اتفقا فاحد ان من غير مراعاة الترتيب ببداءة من بدأ بالقذف فهذا نظير ونظير
الاول ما اذا قال لامرأته يا زانية بنت الزانية فانه يبدأ بالحد لئلا يلعن لان اللعان لا يلعن الا اذا وجد الطلب من

وعن أبي يوسف في العفو مثل قول
الشافعى (ولو قال) لرجل (زناات في
الجميل وعن الصعود) عليه (حد)
وقال محمد والشافعى لا يحد (ولو قال
ما زاني وعكس) (أى الاول والثاني
لا بل أنت) (حدا) (أى الاولى وعكس)
(ولو قال لامرأته يا زانية) (حدت)
امرأته بأن قالت لا بل أنت (حدت)
المرأة فقط (ولا لعان ولو قالت
امرأته في جواب قوله يا زانية

امهانرو والملاعنة ضبطه صاحب النهاية بفتح العين هكذا نقله عن شيخه وجوز في العباية الكسر شيخنا
 (قوله زينت بك) قيد بالخطاب لأنها لو قالت أنت ازني مني حد الرجل فقط نه عن الخانية وفيه نظرياً
 وجهه (قوله بطلا) أي المحذول اللعان لاحتمال ان تريده قبل النكاح فيكون ذلك تصديقه من
 فيسقط اللعان ويجب عليها الحد لأنها قد فته وان تريده حال قيام النكاح وسمته زني للقبالة لاجل
 غضبها فلا تكون مصدقة له ولا قاذفة فلا يجب عليها المحذو ويجب اللعان بقذفه فوجب كل واحد منهما
 في حال دون حال فلم يجب واحد منهما بالشك وكذا لو قال زينت معك للاحتمال المذكور وعلى هذا
 لو قالت ابتداء زينت بك ثم قذفها هو لا يجب على واحد منهما المحذول اللعان لما ذكرنا من الاحتمال
 وما ادعاه في البحر من دخول هذا في الاطلاق فيه نظر نه ولو قالت زينت بك قبل ان تزوجك فحد المرأة
 دون الرجل لان كلاهما قذف صاحبه غير انها صدقته فطل موجب قذفه ولم يصدقها وهو فوجب
 موجب قذفها ز يلى واعلم ان هذا يقتضى وجوب الحد عليها اذا قالت له أنت ازني مني في جواب قوله لها
 بازانية لانها صارت مصدقة له فيبطل موجب قذفه فاسبق عن النهر معزى للخانية من انه يحد الرجل
 فقط مشكل ثم ظهر لي ان قوله حد الرجل فقط صوابه حدت المرأة فقط وعليه فلا اشكال (قوله
 تحدهى حد القذف دون الرجل) لما ذكرنا من تصديقها وعدم الاحتمال الذي ذكرناه في الزوجة
 ز يلى (قوله يلاعن) لان كل قذف يوجب المحذو في الاجنبى يوجب اللعان في قذف الزوج حوى
 وهذا أي وجوب اللعان مقيد بما اذا لم تكن أمة لما نقله السيد الحموى عن النهاية لوني نسب ولداً امرأته
 الامة ينتفى النسب ولا يحرى اللعان انتهى (قوله وان عكس حد) لانه لما اكد بنفسه بطل اللعان
 الذي كان وجب بنفى الولد لانه ضرورى صير اليه لضرورة التكاذب بين الزوجين فكان خلعا عن
 المحذو اذا بطل صير الى الاصل نه (قوله والولد له فيها) لاقرار به سابقاً ولا حقا عني (قوله بطلا)
 أي المحذو واللعان لانه انكر الولادة أصلاً فيكون انكار الزني بل هو انكار للوطه فالتنفي نسب
 الولد بمجرد قوله ليس بابني ولا بابنك الظاهر لا حوى (قوله أولاً عنت بولد) عطف على قوله لم يدرى
 هذف امرأة لا عنت بسبب بنى الولد حوى أي نفي القاضى نسبه واستمر منقطع النسب عنه حتى لو ادعى
 الولد بعده فحدوا ولم يحد حتى مات أولاً عن ولم يقطع القاضى نسب الولد حد قاذفها وكذا يحد لو قامت بيعة
 على انه ادعاه وهو ينكر ويثبت النسب من الاب ويحد بخروجها عن صورة لزواني شرنبلاية عن البحر
 والفتح لكن وجوب المحذو على القاذف اذا قامت البيعة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر مقيد بما اذا كان
 القذف بعد اقامة البيعة كما في البحر ونصه وكذا لو قامت البيعة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر ثبت
 النسب منه ويحد ومن قذفها بعد ذلك يحد الخ حد من كلام الشرنبلاية بوقع في الايهام
 وكذا وجوب الحد على القاذف اذا ادعى الزوج الولد بعد اللعان مقيد بما اذا كان القذف بعد ادعى
 الزوج الولد يدل عليه قوله في البحر وشار بقوله لا عنت الى انه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل با كذابه
 نه ثم قذفها رجل حد فتم بيعة نه لو قذفها قبل ان يكذب نفسه لاحد عليه لان كذابه نفسه
 شامل لما اذا ادعى الولد وهذا التقييد لا يستفاد من كلام الشرنبلاية والمراد بعدم معرفة أي ولدها أي في
 بلد القذف لاني ككل البلاد يحد هذا اعم من مجهول النسب لانه من لا يعرف له أب في مسقط رأسه
 شرنبلاية واعلم ان الضمير المستتر في كل من وجد ومات من قول صاحب النهر بعد قول المصنف لم يدر
 أي لم يعرف أبه ولدها جال القذف او وجد ومات يعود على الولد لا على أبيه أي سواء كان الولد حياً أو ميتاً
 يعنى عند القذف كما ذكره الز يلى (قوله في غير ملكه) ولو لمكرها كذا يسقط احصان المرأة المكرهة
 فان الاكراه يسقط الاثم ولا يخرج الفعل به من ان يكون زني شرنبلاية ومن المحرم لعينه جارية
 ابنه والمنسكوحة فاسداً والامة المستحقة وكذا لو وطئ محارمه بنكاح أو جمع بينهن أو أمة تزوجها على
 حرة نه والثابت حرمتها بالمصاهرة بحرا يكن في اطلاق نوتها بالمصاهرة مؤلخاً لانه يشمل ما وثبتت

زينت بك بطلا أي المحذو والامان ولو
 قال لا جنبة بازانية فقالت زينت
 حد القذف دون الرجل
 بك تحدهى حد القذف دون الرجل
 (وان أقرب بولد) بأن قال هو ابني (ثم
 نقاه) بأن قال ليس بابني (يلاعن
 وان عكس) بأن نفي نسب الولد ثم
 أقرب به ولده (حد) القاذف فقط
 (والولد له فيها) أي في الصورة بين (ولو
 قال ليس بابني ولا بابنك بطلا) أي
 المحذو واللعان (ومن قذف امرأة
 لم يدرى بولدها أو) قذف امرأة
 (لا عنت بولد) مطافاً سواء كان الولد
 حياً أو ميتاً (أو) قذف (رجلاً وطئ
 في غير ملكه) كلمة القبر

بالنظر الى الفرج الداخل مع الشهوة أو بالمس مع الشهوة وليس كذلك كما سبق ومنه ما لو وطئ أمته
 المحرمة على التابيد كما تمت التي زوجها خلافا للزيلي والبحر والعيني وكذا أمته التي هي أخته من الرضاع
 على الأصح كما في الدر بخلاف ما لو نظر الى فرج امرأة أو ولد لها شهوة ثم تزوج أمها أو بنتها أو اشتراها
 فوطئها لا يسقط احصائه عند أبي حنيفة خلافا لما لان المحرمة وان كانت مؤبدة لكن لم ينعقد عليها
 اجماع بخلاف المحرمة الثابتة بزني الاب فانها ثابتة بنص قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم فلم يعتبر
 خلاف الامام الشافعي فيه ولما خفي هذا الفرق على المرحوم الشيخ شاهين ذكر ان في كلام العيني تأملا
 وأجاب عنه شيخنا بما ذكرناه (قوله أو أمة مشتركة) لان المحرمة فيهما وجه دون وجه بخلافها في أمة
 الغير فانها من كل وجه (قوله زني في حال كفره) بان قال له زنيته وأنت كافرا واطلق ثم اثبت انه زني في
 كونه لان به يسقط احصائه ثم وهذا يشترط وجوب الحد عليه إذا عجز عن اثبات زناه في كفره (قوله مات
 عن وفاء) تقييده بذلك ليس احتراز بل يعلم الحكم في الذي مات عن غير وفاء بالاولى فهو فرض المسئلة
 له قذفه بعدم موته بان قال لولده يا ابن الزاني اما لو قذفه حيا ثم مات بطل الحد جوى عن قرا حصارى
 (قوله لا يحد القاذف في الصور كلها) اما في الاول والثاني فلو جردا مارة زني واما في الثالث والرابع
 فلم عدم العفة واما في الخامس فلانه صادق فيه لان الزني يتحقق من الكافر حريا كان أو ذميا
 واما في السادس فلم تمكن الشبهة في حرية المكاتب لان العجاجة اختلفوا في موته حرا أو عبدا فأورث
 شبهة والاحصان لم يكن ثابتا فلا يثبت بالشك عيني وعن أبي يوسف يحد القاذف في الصورة الثانية نقله
 المحوى عن المتأخر والصورة الثانية هي ما لو قذف امرأة لاغت بولد واعلم ان المراد من قول العيني
 واما في الخامس فلانه صادق فيه لان الزني يتحقق من الكافر الخ ان زناه في كفره كان ثابتا بان اثبتته
 القاذف بالبينة أو الاقرار حتى لو عجز عن اثباته يحد كذا يستفاد من البحر والنهر (قوله لانه لو لاغت
 بقذف حد) كما يحد قاذف ولد الزاني أو ولد الملاءنة شرعية لانه يعني قذفه بقوله أنت زان اما لو قال يا ابن
 الزانية فلا حد عليه مطلقا سواء كانت حية أو ميتة لانها ليست بمحصنة حيث كان لعانها بنى الولد لا يقال
 اللعان في جانبها قائم مقام حد الزني فكانت محدودة فوجب ان لا يحد قاذفها لانا نقول لعانها قائم مقام حد
 القذف بالنسبة اليها لا بالنسبة الى غيرها ولو كذب نفسه بعد اللعان يحد قاذفها الزوال التهمة بثبوت
 الذنب منه زياحي وقوله ولو كذب نفسه بعد اللعان يحد قاذفها اي من قذفها بعد ان اكذب الزوج
 نفسه حتى لو كان القذف قبل أن يكذب نفسه لا حد عليه دل على ذلك قوله في البحر وأشار بقوله لاغت
 الى أنه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل باكذابه نفسه ثم قذفها رجل حدا لم يغيره ثم ظاهر في عدم الحد
 على القاذف اذا كان القذف قبل أن يكذب نفسه (قوله أمة مجوسية) وأمة اشتراها شرافا سدا
 وأختين جمع بينهما في ملكه لان ملك المتعة فيهن ثابت وما عرض من المحرمة لمن على شرف الزوال فلا
 يسقط احصائه ثم (قوله أي حد قاذف وامني امرأة حائض) اذا كانت زوجته أو أمته (قوله وعن أبي
 يوسف وزفران وطه المكاتبه الخ) لان ماها حرام على المولى وانما سقط عنه الحد للشبهة حتى لزمه العقر
 بوطئها قلنا ملكه فيها ثابت من كل وجه ولهذا جازعتها عن كفارة اليمين ووجوب العقر لا ينافي الحل
 فكيف ينافي الشبهة زياحي (قوله ومسلم نكح أمه) بالمرعوطا على قوله أمة كذا قيل ورده الشهاب الشلي
 بانه لا يستقيم عطفه على أمة بل هو عطف على قوله وامني جوى ووجه عدم الاستقامة ان عطفه على
 الأمة من قوله وحد قاذف وامني أمة مجوسية بصيرته موطوءا (قوله عند أبي حنيفة) خلافا لما هو
 مبنى على أن نكاحهم عنده صحيح وعندهما فاسد زيلعي وأشار الى أن المراد بالام مطلق المحرم وقد يقال
 لا حاجة اليه لانه اذا علم الحكم في الام فغيرها بالاولى (قوله وحد مستأمن قذف مسلما) وكان أبو
 حنيفة يقول أولا لا يحد لان المقلب فيه حق الله فصارت كسائر الحدود ثم رجع الى ما ذكرهنا ووجهه ان
 فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد زيلعي والحاصل ان حد القذف يجب عليه اتفاقا وحد المحرر

أو وطئ (أمة مشتركة) بینه وبين
 غيره (أو) قذف (مسلم زني في حال
 كفره) مطلقا سواء كان في دار
 الحرب أو الاسلام (أو) قذف
 المحرمات عن وفاء (أي ترك ما لا
 مكاتبات عن وفاء) القاذف
 في بيوت المكاتب (لا يحد) بقوله
 في الصور كلها وانما قيد بقوله
 لاغت بولد لانه لو لاغت بولد
 لاغت بولد لانه لو لاغت بولد
 حد قاذفها (أي حد قاذف
 مجوسية وحائض) (أو) امرأة (مكاتبه)
 وامني امرأة حائض (أو) امرأة (مكاتبه)
 وعن أبي يوسف وزفران وطه (مسلم)
 بطل الاحصان (أو) قذف (أو) حد
 بغير أمه في حال (أو) حد
 أبي حنيفة خلافا لما (أو) حد
 (مستأمن قذف مسلما) بان دخل
 دارا بامان فقتل مسلما ثم المستأمن
 يحد بحد قذف فقط عندهما وعند أبي
 يوسف يجب عليه سائر الحدود غير حد
 الزنا ثم اذا حد المسلم في قذف

لا يجب عليه اتفاقا ولا يجب حد الزنى والسرقة خلافا لابي يوسف وأما الذي فيجب عليه جميع الحدود اتفاقا الا حد النحر بجر واستدرك عليه في الدر بمافي المنتبة من تصحيح حده بالسكر ايضا وفي السراجية اذا اعتقد واحمة النحر كانوا كالمسلمين انتهى (قوله تسقط شهادته) وان تاب لان ردة شهادته من تمام حده لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا (قوله فان أسلم قبلت) لان هذه الشهادة استغفادها بالاسلام فكانت غير مردودة (قوله ثم عتق لم تقبل) لان للعبداهلية الشهادة في الجملة فقط والفرق بينه وبين الكافر اذا لم يكن له أهلية الشهادة على المسلم أصلا (قوله ومن قذف أوزني الخ) بخلاف ما اذا زنى وقذف وشرب حيث يحد لكل واحد منها لعدم حصول المقصود بالبعث اذا اغراض مختلفة فان المقصود من حد الزنى صيانة الانساب ومن حد القذف صيانة الاعراض ومن حد الشرب صيانة العقول فلا يحصل بكل جنس الاما قصد لشرعه ولا يوالى بينهما خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول ويبدأ بحد القذف أولا لان فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بعد الزنى وان شاء بالقطع لاستوائهما في القوة اذ هما ثابتان بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه أضعف منهما ولو كان مع هذا جراحة توجب القصاص يبدأ بالقصاص لانه حق العبد ثم حد القذف ثم الاقوى فالاقوى زيلعي واعلم أن هذا كله اذا كان غير محصن فان كان محصنا بدأ بالقصاص في الجراحة كقتل العين ثم بعد حد القذف برجه لان حد السرقة والشرب محض حق الله وتى أجمعت الحدود لمحق الله وفيها قتل نفس وترك ماسوى ذلك الا أنه يضمن المال المسروق فيؤخذ من تركه لان الضمان انما يسقط لضرورة القطع ولم يوجد نهر واستفد منه انه اذا وجب عليه القتل قصاصا والرجم للزنى قتل للقصاص لان فيه حق العبد ويسقط عنه الرجم لانه محض حق الله فيترك ولم ار من صرح به (قوله قد فهو ولكله) قيد بكون الحد وقع بعد الفعل المتكرر لانه لو شرب أوزني قد ثم زنى وشرب فانه يحد ثانيا بخلاف ما اذا قذف المحدث ثانيا بالمقذوف الاول حيث لا يحد ثانيا لان المقصود هو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن المقذوف حصل بالاول زيلعي في السرقة وهو باطلا لانه شامل لما اذا كان القذف الثاني بعين اللفظ الاول أو غيره بعد أن يتحد المقذوف اما لو اختلف بان قذفه فحد ثم قال له يا ابن الزانية وأمه ميتة فخاصمه فانه يحد ثانيا بنهر واذا حد ثانيا بخاصمة المقذوف مع أنه قد حد لاجله فلان يحد بمخاصمته اي ان لو كانت حية بالاولي ثم التداخل هنامن قبيل التداخل في المحكم لا السبب وفي سجود التلاوة بالعكس وأفاد تقييده بالحدان التعزير بتعدد بتعدد الفاظه لانه حق العبد ونقل الجموع عن البناء ان التعزير يصح فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال والعفو والتسكين لانه من حقوق العباد انتهى ومثله في الزيلعي مع زيادة قوله وشرع في حق الصبيان ذكره قبيل كتاب السرقة وذكر في النهر من التعزير ان قبول شهادة النساء مع الرجال مذهب الصحابين ونصه لا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال عند الامام وعنددهما وان قبلت لكنه لا يضرب وانما يجلس الخ ثم ماسبق من التعليل بانه من حقوق العباد أي من خالص حقهم ومافي الدرر من التعزير أي حق العبد غالب فيه بخلاف لكل ما هم ولهذا تعقبه عزمي زاده بمافي الخلاصة حيث صرح بان التعزير محض حق العبد ولهذا يجزى فيه الاستخلاف (قوله أي يتداخل) ومن فروع التداخل ما لو جلد للمقذوف الاسواط او احدا ثم قذف آخر في المجلس فانه يتم الاول ولا شيء عليه للثاني للتداخل ولو ضرب للزنى أو للشرب بعض الجلد فهو بحد ثم زنى أو شرب ثانيا حد ماستأنفا رلو كان ذلك في القذف يتظر فان حضر الاول الى القاضي يتم الاول ولا شيء للثاني وان حضر الثاني وحده يحد حد استأنفا للثاني ويبطل الاول ولو قذف عبدا عتق ثم قذف آخر فاخذ الاول فضرب أو بعين ثم أخذه الثاني يتم له ثمانون عيني يعني لو قوع الاربعين لهما كما في النهر وحمل ما مر من أنه يكمل السوط فقط على ما اذا حضرا جميعا (فسرع) أقربا للقذف وادعى أنه له شهودا على زنى المقذوف واستأجل لاحضارهم وجعل الى قيام المجلس فان عجز حذو ولا يكفل بل يجلس ويقال له ابعث اليهم من يحضرهم درر وذكرا بن رستم

تسقط شهادته وان تاب واذا حد
الكافر في قذف لم تجز شهادته على اهل
الذمة فان أسلم قبلت شهادته عليهم
وعلى المسلمين والعبد اذا حد في قذف
ثم عتق لم تقبل شهادته (ومن قذف)
مطلقا سواء كان المقذوف واحدا
او متعددا (أوزني) مطلقا سواء كان
واحدا او جماعة من النساء (أو شرب)
مطلقا سواء كان المشروب جنسا واحدا
او اجناسا مختلفة (مرارا) هذا متعلق
بكل واحد منهما (قد فهو) اي الحد
(لكله) اي لكل قذف مرارا أي
زنى مرارا ولكل شرب مرارا أي
يتداخل وقال الشافعي ان اختلف
المقذوف او القذف وهو الزنى بان
قذف غير الاول او قذف الاول لكن
زنى آخر لا يتداخل الحد بل يجب لكل
قذف حد

عن محمدانه اذا لم يكن له من يأتي بهم اطلقه وبعث معه واحدا من شرطه ليرده عليه ففتح وفيه اشارة الى أن المراد بالحبس حقه ففتح وقال في البسائط والمراد بالحبس الملازمة أي يقال للذبح لازمه الى هذا الوقت فان احضر البيعة والاخلى سبيله كذا في الشربلية ولا يخفى أن صواب قوله والاخلى سبيله ابداله بقوله والاخذ

* (فصل في التعزير) لما ذكرنا المحذور وهي الزواجر المقدرة شرعا في زواجر غير مقدرة زيلعي وما في النهر من قوله وآخرها الضم فيها فيه تأمل الساساني من قوله وأشد الضرب التعزير ولانه قد يكون بالقتل واعلم ان التعزير يملكه الانسان وان لم يكن محتسبا لكن حالة المباشرة لا بعد الفراغ لان ذلك نهى عن المنكر وكل احد ما موربه الا الزوج والمولى فانهما يملكانه مطلقا ولو بعد الفراغ حتى لو رأى رجلا يزني باجنبية أو بامرأته أو بمجمر من محارمه حل له قتله ان لم ينزجر الا بالقتل وكذا يجعل قتلها ان طاعته والسلام كالمرأة ولا فرق في جواز قتل الزاني بين المحصن وغيره بخلاف من قيد به لانه حيث تعين القتل طريقا لازالته فلا معنى لاشتراط الاحصان وعلى هذا القياس المكابرة وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة والاعونة والسعاة يباح قتلهم ويثاب قاتلهم نهر ولا فرق في اشتراط القيد المذكور بين الاجنبية وغيرها خلافا لظاهر كلام الزيلعي فانه يفيد التفرقة ونصه وسئل الهندواني عن رجل وجد رجلا مع امرأة يحمل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصباح والضرب بمادون السلاح لا والا حل قتله وكذا المرأة ان طاعته وفي النية رأى رجلا مع امرأته أو محرمه وهما مطاوعان قتل الرجل والمرأة جميعا وما في النية مطلق يجب حمله على التقيد توفيقا بين كلامهم ومن هنا جزم ابن وهبان في نظمه بالشرط المذكور مطلقا قال في النهر وهو الحق وفيه عن فتح القدير الذي يجب حقه لا بعد لا يقيم الا الحاكم لتوقفه على الدعوى الا ان يحكم فيه وقوله الا ان يحكم فيه بضم الياء وبكسر الكاف المشددة اي الا ان يحكم فيه المحضمان فغذف الفاعل لدلالة الدعوى عليه (قوله وهو التأديب الخ) وفي القاموس انه من اسماء الاضداد يطلق على التخميم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشد الضرب وعلى ضربه دون المحدث انتهى قال ابن حجر الهيتمي الظاهر أن هذا الأخير غلط لان هذا وضع شرعي لا لغوي اذ لا يعرف الامن جهة الشرع فكيف ينسب لاهل اللغة المجاهلين بذلك من أصله والذي في الصحاح بعد تفسيره بالضرب ومنه سمي ضرب مادون المحدث عزيرا فاشار الى أن هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة قيد وهو كون ذلك الضرب دون المحدث الشرعي فهو كلفظ الصلاة المنقولة لوجود المعنى اللغوي مع زيادة وهذه دقيقة مهمة تغفل لها صاحب الصحاح وغفل عنها صاحب القاموس وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو غلط يتعين التفتن له انتهى وأقره في النهر لكان نظريه المحوي بان المستفيض من صنيع صاحب القاموس انه لم يلتزم الاوضاع اللغوية فقط بل يذكر المنقولات الشرعية والاصطلاحية وكذا الالفاظ الفارسية تكثير الفوائد وربما يشعر بكلامه في الدباجة بذلك انتهى (قوله واصله من العزير) يظهر هل هو بفتح العين أو ضمها جوى وضبطه شيخنا بالقلم بالفتح اعلم أن شرط وجوب التعزير العقل فقط فبعض ركلك عاقل ارتكب جنابة ليس لها حد مقدروسا كان حرا أو عبدا ذكر أو أنثى مسلما أو كافرا بالغ أو صبيبا دأن يكون عاقلا لان هؤلاء اهل العقوبة الا الصبي العاقل فانه يعزير تأديبا لا عقوبة لانه من اهل التأديب لا ترى الى ما روى عنه عليه السلام انه قال مروا صبيانكم بالصلاة اذا بلغوا سبعاً واضربوهم عليها اذا بلغوا عشرة اذ ذلك بطريق التأديب لا بطريق العقوبة لانها تستدعي الجنابة وفعل الصبي لا يوصف بها جوى عن البدائع واعلم انه ينقسم الى ما هو حق الله وحق العبد والاول يجب على الامام ولا يحمل له تركه الا اذا علم انه انزجر قبله ويتفرع عليه أنه يجوز اثباته بمجرد شهادته فيكون مدعى اشهد اذا كان معه آخر نهر (قوله ثم قد يكون بالحبس) وقد يكون بالنفي ايضا فقد ذكر العيني في شرح البخاري أن من آذى المسلم ينفي عن البلد بذلك فاستى عبدالله بن عمر وبالأخراج من الدار قال في البرازية ويقدم الاعداء على مظهر الفسق في دانه فان كف

(ان قيل في التعزير وهو التأديب دون المحدث واصله من العزير بمعنى الرد والردع ثم قد يكون بالحبس)

والاحبسه أو ادبه أسواطاً وزججه عن داره اذا لكل يصلح تعزيراً وعن الصغار أنه امر بتعزير بدار
 الفاسق نهـ قال في الدرر لم ينقل احراق بيت الخمار انتهى وأقول نقل المحوى عن البرجندى أنه يكون
 باحراق بيت الخمار والقتل سياسة في حق الامام للتدعية انتهى وقوله في النهرو بقدّم الاعذار أى سلب
 العذر كما في حديث اعذر الله الخ الحديث شيخنا (قوله وقديكون بالصفع) ذكر أبو اليسر السرخسي أنه
 لا يباح التعزير بالصفع لانه من اعلى ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه أهل القبلة والصفع الضرب
 على القفا بجر أى الضرب بالكف نوح أفندي (قوله وأرى ان يأخذ الخ) ظاهر في أنه اعاد ذكره
 تفقه ما وبه صرح في النهرو عن المجتبى وأرى بضم الحزة (قوله فيمسكه) أى يرهقه عليه بعد التوبة بدليل
 قوله فان أيسر عن توبته الخ (قوله ثم نسخ) لئلا يكون ذريعة الى اخذ الطائفة أموال الناس بغير حق
 (قوله ثم التعزير على أربع مراتب) هذابتغى عدم تقويضه ثم ما ذكره الشارح من كونه مرتباً بحكاه
 العيني بقبيل بعد ان ذكر أولاً أنه ليس فيه شيء معتدراً وانما هو مفوض الى رأى الامام على ما تقتضيه
 جنائياتهم ووجهه كما في الزياهى أن من الناس من ينزجر باليسير ومنهم من لا ينزجر بالكثير واعلم أنه
 يضرب قائماً في ازار واحد شرب ليلية عن الفتح وفيها عن فتاوى قاضيان يضرب في التعزير قائماً عليه
 ثيابه وينزع الحشو والغرو ولا يمد في التعزير انتهى (قوله كالدهاقنة) الدهاقنة كابر القرية وقيل
 مالكوها فارسي معرب وانى أفندي وفي المصباح الدهقان معرب قيل يطلق على رئيس القرية وعلى
 التجار وعلى من له مال وعقار وداله مكسورة وفي لغة تضم والجمع دهاقين ودهقن الرجل وتدهقن
 كثر ماله ويقال للمرأة دهقانة وذكر المحوى عن رسالة ابن السكال ان دهقان مركب من كلمتين احدهما
 ده ومعناه القرية والاخرى خان ومعناه الرئيس ثم جعل المركب منهما علماً وأصل ده خان خان ده فعلى
 هذادهقان من الالقاب الشريفة المشعرة بالمدمح والتعظيم لكن ذكر بعضهم أنه لو قال لعربي ياد دهقان
 لا حد عليه فهذا يقتضى أنه صفة ذم وهذا علو المسئلة بان العرب يستنكفون عن هذا الاسم انتهى
 (قوله والمجرالى باب القاضى) أى المجرى من مجلس القاضى بعد ثبوت التعزير عليه شيخنا واعلم ان للقاضى
 أن يعزرنفسه ويقبل قوله في ذلك في جامع الفصولين وغيره قال المقضى عليه للقاضى أخذت
 الرشوة فله تعزيره شيخ زين في رسالته وهذا ينبغى أن يحمل على ما ذالم يكن كذلك في نفس الامر يدل
 عليه ما ساق في الشارح حيث قيد قول المصنف ومن قذف مسلماً يفسق بقوله وهو ليس بفاسق
 وقال في النهرفان كان لا يعزرنه لانه صادق في الاخبار وهو صريح في أنه ان كان أخذ الرشوة لم يعزرن (قوله
 الاعلام فقط) أشار بقوله فقط الى وجه الفرق بينه وبين سابقه فتعزير اشراف الاشراف لاجرفيه ويحمل
 قول القاضى بلغنى انك فعلت كذا فلا تفعل على ما اذا اجتمع به من غير سبق طلبه والايخذ الثانى والاوّل
 وعلى ما ذكر في البدائع التمييز ظاهر لقوله تعزير اشراف الاشراف بالاعلام المجرد وهو ان يبعث القاضى
 أمينه اليه فيقول بلغنى انك فعلت كذا وكذا وتعزير الاشراف الاعلام والمجرالى باب القاضى والمخاطب
 بالمواجهة شرب ليلية وهذا أى حمل قول القاضى له بلغنى الخ على ما اذا اجتمع به من غير سبق طلبه كيلا
 يتقدم سابقه يبتنى على أن المراد من المجرالى باب القاضى هو ان يبعث القاضى أحداً منائه لاجضاره
 وهذا هو الذى فهمه الشيخ حسن الشعرنبلالى فاضطر الى الحمل المذكور وأما على ما قدّمناه عن شيخنا في
 تفسير المجرالى باب القاضى فالفرق حاصل مطلقاً ولو بدون هذا الحمل (قوله بلغنى انك فعلت كذا
 فلا تفعل) وينبغى أن لا يكون على اطلاقه فان من كان من اشراف الاشراف لوضرب غيره فادماه لا يكتفى
 في تعزيره بقول القاضى ما مراد لا ينزجر بذلك وقد رأيت بعض القضاة من الاخوان من أدبه بالضرب
 بذلك وأرى أنه صواب نهرو قول المسئلة غير مطلق بل قيدها في النهاية بان يكون ما مر من قوله
 بلغنى انك فعلت كذا فلا تفعل مع النظر بوجه عبوس ولا يخفى ان هذا مع ملاحظة السبب فلا بد ان
 يكون مما لا يبلغ به أدنى الحد كما اذا أصاب من أجنبية غير الجماع شرب ليلية فان كان السبب مما

وقد يكون بالصفع وتعزير بك الاذن
 وقد يكون بالكلام العنيف وقد
 يكون بالضرب وعن أبي يوسف ان
 يكون بأخذ المال يجوز للسلطان
 التعزير بأخذ المال لاخذ وأرى ان
 ولم يذكر كيفية الاخذ وأرى ان
 يأخذ فيمسكه فان أيسر عن توبته
 يصرفه الى ما يرى وفيه شك الا ان
 تعزير بالمال كان في ابتداء الاسلام
 ثم نسخ وفي شرح أبي اليسر التعزير
 بالشتم مشروع ولكن بعد ان لا يكون
 قدفا كذا في الزاهاى ثم التعزير على
 أربع مراتب تعزير الاشراف والمجرالى
 والقواد وغيرهم الاعلام والمجرالى
 باب القاضى والقواد جمع قائد وهم
 رؤساء العسكر وتعزير اشراف
 الاشراف كالقضاة والعلمانية الاعلام
 فقط بأن يقول بلغنى انك فعلت كذا
 فلا تفعل وتعزير أساط الناس

يبلغ أدنى الحمد فلا يكتفى بذلك بل يعززه بما فوقه لا بالضرب كما قال صاحب النهر فإنه افراط حموى
وأعلم أنه يعززه من شهد شرب الشاربين والمجموعون على شبه الشرب وإن لم يشربوا ومن معه ركوة خمر
والمفطر في نهار رمضان والمسلم يبيع الخمر أو ياكل الربا وكذا المغني والناسخ يعزرون ويحبسون حتى
يحد نواوبة قال في النهر ولم أر ما إذا وجد منه رائحة الخمر وينبغي أن يعزروه هي حادثة الفتوى قال الحموي
وأقول في شرح البرجندی عن القنية إذا وجد منه رائحة الخمر يدون السكر يعزروه ولا يحد انتهى ولا مفهوم
لعله بدون السكر إذا لول وجود سكران لا يحد ما لم يثبت شربه بينة أو اقرار ونقل الحموى أيضا عن المفتاح
لواستعاضة القاضي عن القضاء بعد ظهور عدالة الشهود بأنهم يعزرون ويجب التعزيز بروفي السراجية ومن لم
مسلم أو رفع من دله على رأسه في السوق عزرو في الفتاوى الكبرى للخاص من قال لا أعلم بفتوى
الفقهاء أو ليس كما أفتوا يعزرون في الطلبة إذا تزوج الذمي مسلمة ودخل بها يعزرون في الحاشية من قال
لمسلم ياعد والله يعزرا انتهى (قوله كالسوقية) ضبطه بعضهم بضم السين المشددة وكسر القاف بعده
ياء مشددة مفتوحة فهو جمع سوقى وذكر بعضهم أنه بضم السين المشددة وفتح الواو المخففة وليس بعده ياء
فهو بوزن غرفة ويطلق السوقية على الواحد والثنى والجمع وربما جمع على سوق كغرفة وغرف كما
في المصباح (قوله الاخساء) عبر في الدرر بالخمس وتعقبه عزمي بأن الصواب الاخساء فان لفظ
الخمس ليس غير ثابت في اللغة ولا موجود في كلامهم وإن ثبت فهو جمع خسيصة كخصائص جمع خصيص
ولامعنى له في هذا المقام انتهى (قوله ومن قذف مملوكا أو كافرا بآزني الخ) لانه جنابة قذف وقصد
امتنع وجوب الحمد لفقد الاحصان فوجب التعزيز ولم يذيل بل بالغ بالتعزير غاية وفي الصورة لا تية الرأى
الى الامام وصورتان أخريان يجب فيهما البلوغ في التعزير غاية احدهما إذا أصاب من الاجنبية كل
حرام غير الجماع والثانية ما إذا أخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج درر عن السكا في وما في العيني
بعد قول المصنف عزرو من قوله الا انه لا يبلغ به غاية في الاول والرأى في الثاني الى الامام انتهى وأراد
بالثاني ما عدا الاول صوابه يبلغ به حد في النافية شيخ شاهين (قوله أو قذف مسلما) أو ذميا كما
في الفتح وفي القنية قال ليهودي أو مجوسي أو كافرا بآثم ان شق عليه قال في البحر ومقتضاه انه يعزرون ونظر
فيه في النهر قال شيخنا ووجهه ان الكفر قائم به وان كان هو يزعم خلافه والمحصل ان كل من ارتكب
منكرا أو أذى مسلما بغير حق بقول أو فعل الا اذا كان الكذب ظاهرا كما كذب ولو بغمز العين أو إشارة
اليدي يعزرون لانه غيبة كما يجب في المحظور تركه مرتكب محرم وكل من ارتكب معصية لا حذر فيها يلزمه
التعزير تنوير وشرحه عن الاشياء (قوله بيا فاسق) هذا أعنى اطلاق القذف على الشتم مجاز شرعى
وان كان حقيقة لغوية أذهوا رمي لغة نهر (قوله وهو ليس بفاقد) فيه إيماء الى ما في النهر من انه
انما يعزرون بهذه الالفاظ اذا لم يكن متصفا بها فان كان لا يعزرون لانه صادق في الاخبار وان لم يعرف فسقه
وأراد اقامة البينة على فسقه قال في القنية لا تسمع لان البينة على مجرد الجرح بخلاف ما لو قال له يا زاني
وأراد اثباته بالبينة فانه يسمع كما في التنوير وفي النهر عن البحر هذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه فان
بينوه بما يتضمن اثبات حق لله أو للعبد كان ادعى القائل انه رآه قبل اجنبية وأقام شاهدين قبلت
فينبغي للقاضي ان يسأل القائل عن سبب فسقه فان بين سببا شرعيا طلب منه اقامة البينة فلو قال هو
ترك الواجب عليه سأل القاضي عما يجب عليه تعلمه من الفرائض فان لم يعرفها ثبت فسقه وهذا اذا
لم يخرج أى شبهه بخروج الدعوى لما في القنية ادعى عند القاضي سرقة وعجز عن اثباته لا يعزرون في
السراجية ادعى عليه ما يوجب تكفيره وعجز عن اثبات ان صدر كلامه على وجه الدعوى عند المحاكم
لا يجب عليه شيء أما اذا صدر على وجه السب والافتقاص فانه يعزرا انتهى (قوله وبيا كافر) فيه إيماء
الى انه لا يكفر وكان الفقيه أبو بكر العشم يقول يكفر والاول أصح وفي التتارخانية قال بعضهم من قال
لا تحربا كافرا لا يجب التعزير لم يقبل يا كافر بالله لا الله تعالى سمي المؤمن كافرا بالطاغوت فيكون

كالسوقية الاخساء الاعلام والبحر والمحبس
وتعزير الاخساء الاعلام والبحر والمحبس
والضرب (ومن قذف مملوكا) مطلقا
سواء كان المملوك كافرا أو ناقصا (أو)
قذف (كافرا بآزني أو) قذف (مسلما)
بيا فاسق وهو ليس بفاقد
يا زاني الفاسق (وبيا كافر) بيهودي
يا نصراني

محتملا نهر قال في الشر نبلاية قلت ورجح خلافه حالة السب فلهذا أطلقه في الهداية وغيرها انتهى
وفي النهر عن الخلاصة لو قال له يا كافر فأجابه بقوله ليك كفر الخ قال ابن الملك في شرح المشارق عند
قوله عليه السلام إذا كفر الرجل أخاه فقد باء بها أي رجع بكلمة الكفر اعلم أن هذا الحديث مشكل
لأن من قال لأخيه يا كافر وإن لم يكن متأولا إذا لم يعتد بطلان دين الإسلام يكون كاذبا في حقه وبالكبيرة
لا يكفر المسلم عند أهل السنة فيكون محمولا على المستحل قال شارحه الضمير في بها عائدا إلى المعصية
المذكورة حكما يعني رجع بمعصية أكفاره (قوله يا ابن النصراني) وأبوه ليس بنصراني فلو كان لا يعزر
واقصر المصنف في مسائل الشتم على النداء وليس بقيد لأن الأخبار كذلك كما إذا قال أنت فاسق أو فلان
فاسق ونحوه قال في القنية يا منافق أو أنت منافق يعزر رجح (قوله يا فاجر) لم أر من فرق بين الفسق
والفجور والظاهر أن الأول أعم وعن هذا قال في القنية شهد أحدهما أنه قال له يا فاسق والآخر أنه قال
له يا فاجر لا تقبل نهر وأقره شيخنا والسيد المحمدي ويدل عليه ما في الدرر حيث قال الفاجرة من تباشر كل
معصية الخ اذ مقتضاه أنها إذا ارتكبت نوعا من المعاصي لا تكون فاجرة بل فاسقة (قوله يا منافق) هو
الذي يظهر الإيمان ويخفي الكفر في الجنان حموي وظاهر الدرر فيمدان الزنديق بمعناه قال وكذا
يعزر بقوله يا رافضي يا مبتدعي (قوله يا لوطي يا من يعمل الخ) جمع بينهما إيماء إلى أنه لا فرق بينهما
في وجوب التعزير حيث صدر ذلك في غضب وكذا الوعود المزل بالقبيح نهر عن الفتح خلافا لمن قال إذا قال
له يا لوطي يسئل أن عني أنه من قوم لوط صلى الله عليه وسلم لا يعزروا ن عني أنه يعمل عمل قوم لوط عزز
على قول الإمام وحده على قولهما بمنزلة ما لو قذفه بصريح الزني (قوله يا من يلعب بالصبيان) لم أروجه
وجوب التعزير بهذا اللفظ وقد يقال إن قرينة الغضب والسب دلت على أن المراد باللعب هو الفعل
القبيح (قوله يا كل الربا يشارب الخمر) يعني وكان غير معروف بذلك شر نبلاية وقد قدمنا ما يفيد
(قوله أي الذي لا غيره له من يدخل على امرأته) أي ليزني بها فليس المراد مطلق الدخول دل على ذلك
قوله في الدرر وهو من لا يغار على زني أهله انتهى وسيأتي في كلام الشارح ما يشير إليه في الكلام على الفرق
بينه وبين كشحان والديوث بتثليث الدال وفي المصباح داث الشيء ديثا من باب باع وبعدي بالتثقيل
فيقال ديثه ومنه اشتق الديوث (فرع) فاسق تاب وقال إن رجعت إلى ذلك فاشهدوا عليه أنه رافضي فرجع
لا يكون رافضيا بل عاصيا ولو قال إن رجعت فهو كافر فرجع تركمه كفارة يمين در (قوله يا مخنث) بفتح
النون أما بكسرهما فإرادف اللوطي نهر (قوله يا خائن) هو الذي يخون فيما في يده من الأمانات حموي
(قوله يا ابن القعبة) بضم القاف وسكون الحاء المهملة زهي كلمة مولدة حموي عن المفتاح وفي الدرر
عن الفتاوى الظهيرية القعبة الزانية مأخوذة من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب إذا مر بها
رجل سعلت ليقتضي حاجته منها فسميت الزانية فذا حجة وقيل من تكون همها الزني وقيل هي أخفش
من الزانية لأن الزانية قد تفعل سرا وتأنف منه والقعبة من تجاهر به بالاجرة أقول مقتضاه أن يكون
في القعبة معنى الزني مع زيادة أمر قبيح فينبغي أن يجب فيه الحد كما وجب في ابن الزانية اللهم إلا أن يقال
أن الحد إنما يجب إذا قذف بصريح الزني أو بما هو في حكمه بأن يدل عليه اللفظ اقتضاء كما إذا قال لست
لابيك أولست يا ابن فلان أبيه في الغضب ولفظ القعبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى
آخر كما مر ولا يدل عليه اقتضاء وهو ظاهر ويؤيده ما قال الزيلعي لا يقال يجب الحد بقوله لغيره لست
لابيك وهو ليس بصريح في الزني لاحتمال أن يكون من غيره بالوطء بالشبهة لانا نقول فيه نسبة أمه إلى
الزني اقتضاء والمقتضى إذا ثبت ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد إذا ثبت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا
غايه ما يمكن في هذا المقام لكنه بعدم وضع تأمل انتهى ولعل وجه التأمل هو أن لفظ القعبة لم يسمع
استعماله في غير هذا المعنى واخذه من القحاب بمعنى السعال لا يدل على ذلك فقوله في سياق بيان الفرق
بين المستثلين بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما لم يظهر له وجه صحة شيخنا عن عزمي زاده قلت فسأني

يا ابن النصراني (يا مخنث بالصل)
وهو ليس بالصل (يا فاجر يا منافق)
يا من يعمل عمل قوم لوط (يا من
بالوطي) يا كل الربا يشارب
يلعب بالصبيان (أي الذي لا غيره له من
الخمر يا ديوث) (يا مخنث) أي
يدخل على امرأته
الذي في أعضائه لبن وفي كلامه تكسر
(يا خائن يا ابن القعبة)

الشرنبلالية من مخ الغفار معزى الى المضمرات من ان المحجب بقوله يا ابن القعبة مؤيد لما ذكره عزى زاده
من عدم صحة الفرق بين المسئتين واذ قد عرفت هذا ظهر لك ان ما ذكره بعضهم من الفرق بين القعبة وابن
القعبة فأوجب حد القذف في الثاني دون الاول محض تحكم ثم ظهران وجه عدم وجوب حد القذف
في الاول يحمل على ما اذا كان المخاطب بالقعبة وابن القعبة رجلا فلا يحد في الاول للتيقن بكذبه بخلاف
الثاني والسعال مأخوذ من سعل يسعل بالضم كما في المختار وقوله وتأنف أنف من باب طرب أنفة بفتح
استنكف كما في المختار (قوله وهي المرأة الفاجرة) فيه إشارة الى ان عدم حد القذف لا يشكل لما قد مناه
عن الدرر من ان الفاجرة هي التي تباشر كل معصية فلا تكون في معنى الزانية ولا في حكمه فلا حد به انتهى
فما في مخ الغفار من لزوم الحد به ضعيف وان أقره في الشرنبلالية وله مذاقال شيخنا رحمه الله كيف يجب
الحد باب القعبة مع الاختلاف في معناه وله مذاقال الوافي رحمه الله اختلاف معناه في نفسه كاف في درء الحد
لكن بقي الاشكال بقوله لست لا يملك فانه بانضمام القرينة يوجب الحد وان كان محتملا لمعنى آخر انتهى
وفي كلام المصنف ايما الى انه اذا شتم أصله يعزر بطلب الولد كما ابن الفاسق يا ابن الكافر ثم رأيت
العلامة نوح أفندي تعقب ما ذكره واني أفندي فقال فيه بحث لان ظاهره يدل على بقاء الاحتمال بعد
انضمام القرينة وليس كذلك لان وجود الاحتمال انما هو عند عدم القرينة الدالة على تعيين المراد
واما عند وجودها فلا احتمال أصلا والاخرجت القرينة عن كونها قرينة اذ شأن القرينة تخصيص بعض
المحتملات بالارادة انتهى (قوله يا زنديق) هو بمعنى المنافق نهر (قوله يا قرطبان) تنبيه قرطب
وأبان سئل بعضهم عن القرطبان فقال كانت امرأة في الجاهلية يقال لها أم أبان وكان لها قرطب وكانت
بنتها تزي بدرهمين وكان الناس يقولون تذهب الى قرطب أم أبان فكثير ذلك فقالت العامة قرطبان
وهذه التنبيه جاءت على خلاف الغالب لان التنبيه عند العرب تجاوزا اذا اتفق الاسمان في اللفظ غالبا
حتى اختلفا في اللفظ لم يحز تنبيها وما ورد من ذلك يحفظ ولا يقاس عليه حموي والقرطبان مرادف للديوث
ذكره في الدرر ونقل الحموي عن البناية ان القرطبان والكشعنان لم أرهما في كلام العرب ومعناها عند
العامة مثل الديوث الخوذ كانه بفتح الكاف وفي العيني قيل هو السبب للجمع بين اثنين لمعنى غير مدوح
الخ والكشعنان بالخاء المعجمة وقيل بالخاء المهملة نوح أفندي (قوله يا ماوى الزواني) هو الذي تأوى
اليه النساء الزانيات عيسى (قوله يا حرام زاده) معناه المتولد من الوطء الحرام فهو اعم من ولد الزنى
صكا الوطء حالة الحيض وفي العرف لا يراد به الا ولد الزنى وكثيرا ما يراد به الحب المائم در رواحب بفتح
الخاء المعجمة وكسرها وتشديد الباء الرجل الخداع المجرى كما في القاموس قال شيخنا والمجرى بالضم
الحديث ثم اعلم ان ما ذكره المصنف من انه يعزر بحرام زاده فأفادانه لاحد فيه بخلاف لما نقله الحموي
عن المفتاح حيث قال قال أبو الفضل الكرماني يحد أي حد القذف بقوله حرام زاده انتهى والوجه عدم
الحد لعدم القذف بصرح الزنى (قوله عزز) لانه آذاه بالحاق الشين به ولا مدخل للقياس في باب
الحدود فوجب التعزير زيلعي وكذا يعزر بالورع البارد كما اذا وجد ثمرة ملقاة على الارض فعزها نهر
عن التتارخانية (قوله جواب من وخبره) فالجواب باعتبار جهة الشرطية والخبر باعتبار جهة
الابتدائية ولا خلاف في الاول واختلفوا في الثاني على أقوال ثلاثة الاول ما ذكره الشارح والثاني
وهو الاصح انه جلة الشرط والثالث انه مجموع المجلتين (قوله ليس عليه شئ) يعنى الان يستفسر
فيقول عنيت به فعل قوم لوط والصحيح انه يعزر مطلقا ان كان في غضب كما سبق (قوله عند أبي حنيفة)
قيد به لانه عنده ما يحد حد القذف كما سبق (قوله يا حجام) بخلاف يا ابن الحجام فقد جزم الزيلعي
بالتعزير فيه لكن قال في النهر وهو تحكم وما في البحر من الفرق بأن كذبه غير ظاهر بموت أبيه بخلاف
الاول لان حرفته مشاهدة مدفوع بأن المحكم لتعزيره غير مقيد بموت أبيه وعلى هذا فينبى التعزير في بقاء
بالاولى قال في البحر لانه بمعنى يا مفتوح وقد صرح في الظهيرية بوجوب التعزير فيه لانه الحق

وهي المرأة الفاجرة (يا زنديق يا قرطبان
يا ماوى الزواني أو اللصوص يا حرام
زاده عزز) في جميع الصور المذكورة
هذا جواب من وخبره وذكر في التعزير
ولو قال بالوطء ليس عليه شئ ولو قال
نامن يعمل قوم لوط فغيبه التعزير
عند أبي حنيفة (و) من قذف رجل
(يا كلب يا عيسى) التيس هو الذكر
من المعزوم جمع تيس واتباس ويقال
لاذكر من الضباء ايضا تيس والاثني عزز
(يا حمار يا خنزير يا برة يا حبة يا ذئب
يا حجام يا بغاء)

الشيخ به إلا أن خسرو وجه عدم التعزير بأنه من شتم العوام ولا يقصدون به معنى معين انتهى (قوله البغاء) هو الذي يعلم بفجورها ويرضى فهو على هذا كالديوث في الدر والبحر والنهر إنه المأبون وذكر العيني أنه المختص في عرف الناس ثم قال وفي شرح الوقاية لفظ البغاء من شتم العوام يتقوهون به فلا يعرفون ما يقولون قال العيني وفيه نظراته قال شيخنا وجه النظر أنك عرفت أن البغاء هو المختص في عرف الناس وفيه التعزير وجوابه أن صاحب شرح الوقاية أدرك منه بعرف أهل بلده وما قدمه الشيخ العيني من أنه في عرف الناس المختص لا ينافي ما قاله في شرح الوقاية لأن المراد بالناس قوم مخصوصون وكل قوم بخلاف ما بين بما عندهم وإن أراد الشيخ العيني بالناس عمومهم قاطبة كما هو ظاهر صناعه فغير مسلم وحينئذ فالمناسب في شرح المتن ما ذكره صاحب الوقاية انتهى (قوله بأولاد الحرام) قال في البحر وأما أولاد الحرام فينبغي التعزير به فإنه في العرف بمعنى بأولاد الرزق فلم يجب القذف لأنه ليس بصريح وقد أحق الشيخ به وقد أبدله في فتح القدير بسا أولاد النجار وهذا هو الظاهر انتهى (قوله بآنا كس بامنكوس) على وزن فاعل ومفعول من نكس الرجل نكسا فهو منكوس يقال نكسناه ونكسنا وقيل النكس من القوم المقصر عن غاية النجدة والكرم والنكس أيضا الضعيف وكل ذلك عسفة للزم عيني يقال نكس الشيء فانتكس قلبه على رأسه وبابه نصر مختار صحاح (قوله بآسغرة) بضم السين وسكون الخاء وهو الذي يسخر منه وأما أسغرة بضم السين وفتح الخاء فهو الذي يسخر من الناس عيني (قوله بآضحكة) بضم الصاد وسكون الخاء وهو الذي يتحكك عليه الناس وأما بفتح الخاء فهو الذي يتحكك عليهم عيني واختار في الغاية التعزير فيهما وفي ياسحر بامقام وفي الملتقى واستحسنوا التعزير لما قول له فقيها أو علويادر (قوله بآكشخان) بفتح الكاف وكسرهما حموى عن المفتاح (قوله أي الذي يتساهل في أمر الغيرة) نقل الحموي عن الفراهيدي أنه الذي لا دين له انتهى قلت وعلى كل فينبغي وجوب التعزير به خصوصا على ما نقله الشلبي عن القاموس والمغرب من أن الكشخان هو الديوث الخ وانظر هل هو بالخاء المهملة أو الخاء المعجمة ذكر في النهر أنه بالخاء المهملة وكذا الشلبي عن خط الرازي قال وكتب تحته إياه كبير البطن لكن نقل عن القاموس من باب الخاء المعجمة الكشخان ويكسر الديوث وكتبه كشخا قال له بآكشخان انتهى وكونه بالخاء المهملة حكاه نوح أفندي بقبيل (قوله بآبله) هو الذي غلب عليه سلامة الصدر كذا في الصحاح وفي المفتاح أنه الذي لا عقل له حموى (قوله بآموسوس) من الوسواس بكسر الواو وهو حديث النفس أو من الوسواس بفتح الواو وهو اسم الشيطان عيني (قوله وقيل في عرفنا الخ) اختار هذا القبيل المندواني في المسئلة ثلاثة أقوال المذهب وهو ظاهر الرواية لا يعزير مطلقا ومختار المندواني التعزير مطلقا والثالث التفصيل أن كان المخاطب من الأشراف يعزير والافلاشر ببلالمة عن الفتح وقوى شيخنا ما اختاره المندواني بأنه الموافق لما تقدم من الضابط كل من ارتكب منكرا أو أذى مسلما بغير حق يقول أو فعل أو أشلر تديلمه التعزير (قوله واكثر التعزير الخ) والأصل فيه قوله عليه السلام من بلغ حد في غير حد فهو من المعتدين نقل بتحقيق بلغ من البلوغ وهو السماع وأما ما يجري على ألسنة الفقهاء من التشديد أن صح فعل حذف المفعول الأول والتقدير من بلغ التعزير حد في غير حد وفيه نبذه تعرف بالتأمل الصحيح وأرى أن يكون تقديره من بلغ الضرب في غيره حد فهو من المعتدين شيخنا عن العناية (قوله تسعة وثلاثون) لأن مطلق ما رويناه تناول حد العبيد وأقله أربعون فنقص عنه بسوط (قوله جلدات) بتحريك العين في الجمع شيخنا (قوله خمسة وسبعون) اعتبار الحد الأحرار أي لأقله لأنهم الأصل فنقص عنه خمسة روى ذلك عن علي فقلده أبو يوسف وفي رواية عن أبي يوسف نقص عنه سوطا والحاصل أن تنقيص الخمس هو ظاهر الرواية والأصح كما في التتارخانية تنقيص سوط واحد نهر وفيه عن الحموي أكثره في الحر خمسة وسبعون عند أبي يوسف وبه ناخذنا انتهى فقد اختلف الترجيح هذا في الحر أما العبد فأكثر تعزيره خمسة وثلاثون لأن أدنى حده أربعون فينقص عنه

البغاء الذي يعلم بفجورها ويرضى
(بآموسوس) أي الذي يأخذ أجر الزواني
(بأولاد الحرام) أي الذي يتردد
بغير عمل وهو مأخوذ من قوله لم يرس طاب
وغيره (بآكشخان) أي الذي
بآضحكة بضم الصاد وسكون الخاء
يتساهل في أمر الغيرة ولا يخلو عن
نوع غيرة بخلاف الديوث (بآبله
بآموسوس) بآب ابن الأسود أو بوليس
كذلك بآرستان في وهو ليس كذلك
بآمتعد (لا) يعزير في جميع الصور
الذكورة وقيل في عرفنا يعزير
في بآكلب ويا جمار ويا خنزير ويا قعر
وقيل أن كان المسبوب من الأشراف
كالهتاه والعلوية يعزروا كان من
العامه لا يعزروا وهذا حسن (وأكثر
التعزير تسعة وثلاثون سوطا وأقله
ثلاث جلدات) وقال أبو يوسف في
رواية يبلغ التعزير خمسة وسبعون سوطا

حسبه كالحرم عزاه في النهر الى السراج (قوله وفي رواية تسعة وسبعون) اعلم ان التعزير بما كثره مقيد بما اذا كان سببه من جنس ما يجب فيه حد القذف نحو ان يقول لثمة او ام ولد يازانية كما في الشربلالية عن الحامية وفيه قصور اذا شمل ما لو كان السبب من جنس ما يجب فيه حد الزنى او حد السرقة كما لو اصاب من اجنبية كل محرم غير الجماع او اخذ بعد ما جمع امتاع قبل اخراجه كما قدمناه فلوز كرا محمد مطلقا مجزئا عن لفظ القذف لكان أولى قال في البحر وقد وقع التردد فيما لو اعتدى عليه فضر به خمسين سوطا كيف يعزر واقول لا معنى لهذا التردد مع قول المصنف بعد وصح حسبه بعد الضرب (قوله ان ادناه مفوض الى رأى الامام) حتى لو رأى انه ينزجر بسوط واحد اكتفى به وعلى ما ذكره المصنف تبع القدرى من ان أقله ثلاث يكمل له ثلاثة نهر (قوله في مقرب المس والقبلة من حد الزنى) صرف الكل نوع الى نوعه ثم اظاهر من كلامهم ان المراد من تقريب التعزير لمحد الزنى اذا كان السبب المس أو القبلة ان يكون فيه اكثر المجلدات وكذا المراد من تقريبه الى حد القذف اذا كان السبب قذف غير المحصن بالزنى او المحصن بغيره بان يجلد اكثر مجلدات حد القذف ويترك منها الاقل وهذا هو الظاهر من كلامهم ويدل عليه ايضا لفظ التقريب فانقل عن العناية من ان تقريب التعزير من حد القذف ان يكون فيه أقل المجلدات بعيد جدا عن التقريب حينئذ لا وجود له أصلا فيجوز الرجوع الى العناية (قوله وصح حسبه بعد الضرب) وصح القيد في السفهاء والدعار واهل الفساد حموى عن المفتاح (قوله واشد الضرب التعزير) لانه جرى فيه التخفيف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف لئلا يؤدي الى فوات المقصود قال في الشربلالية نقلا عن الشيخ قاسم يؤخذ من هذا التعليق ان هذا فيما اذا عزر برمادون اكثره والافسحة وثلاثون من اشد الضرب فوق ثمانين حكما فضلا عن الاربعين مع تنقيص واحد مع الاشدية فيفوت المعنى الذى لاجله نقص يعنى وهو التخفيف (قوله وقيل جمع الاسواط في عضو واحد) كذا في البداية ومنه في اشربة الاصل وفي حدود الاصل يفرق التعزير على الاعضاء وقال الزيلعي ليس في المسئلة اختلاف الزاوية واختلاف الجواب لاختلاف الموضوع فتعزير على الضرب على الاعضاء فيما اذا بلغ بالتعزير اقصاه والثاني فيما اذا لم يبلغ وهكذا في الشربلالية عن المجتبى وفتح القدير ويتقى المواضع التي تبقى في الحدود وعن ابي يوسف انه يضرب فيه الظهر والالية فقط عني (قوله ثم حد الزنى) لان جانيته اعظم حيث شرع فيه ازجم عني (قوله ثم حد الشرب) لان جانيته مقطوع بها معاشدة الشرب والاحضار الى المحاكم بالارائحة عني فان قلت لا يلزم من المشاهدة التيقن بالسبب لانه قد يكون لاساعة لقمة قلت المراد التيقن من حيث الظاهر كما في الشربلالية (قوله فدمه هدر) لانه فعل ما امر به وفعل المأمور لا يتقيد بالسلامة كالفساد ونحوه هدر وقوله هدر رأى باطل قال في البحر عن ضياء الحكوم ذهب دمه هدر اى باطلا (قوله بخلاف الزوج اذا عزر زوجته الخ) وجه الفرق ان تعزير الزوجة ليس بواجب فيتعبد بشرط السلامة بخلاف اقامة الحد والتعزير لانه واجب والواجب لا يباح مع الضمان واورد ما لو جامع امرأته فماتت او افضاها حيث لا يجب عليه شئ عند الامام الاعظم ومحمد وان كان الجماع مباحا واجيب بأن ضمان المهر قد وجب ابتداء فلوجب الدية لكان فيه ايجاب ضمانين بمقابلة مضمون واحد وهو منافع البضع وذلك لا يجوز ثم اعلم ان عدم وجوب الضمان مقيد بما اذا كانت ممن يباح مع مثلها من نقله المرحوم الشيخ شاهين عن البرازية ونصه جامع صغيرة لا يباح مع مثلها فماتت ان اجنبية على عاقلة الدية وان منكوحته فالدية على عاقلة والمهر على الزوج اى فان قلنا فعلى هذا قولهم لو وجبت الدية لمكان فيه ايجاب ضمانين الخ منقوض قلت لا نسلم نقضه لان المسئلة معروفة فمن يباح جماعها ولا شك ان جماع الصغيرة التي لا تطيقه غير جماع وعن ابي يوسف ان القاضي اذا لم يزد في التعزير على مائة لا يجب الضمان اذا كان يرى ذلك لانه وذا ان اكثر ما عزر روابه مائة فان زاده على مائة فماتت يجب نصف الدية على بيت المال لان ما زاده على المائة غير مأذون فيه فصل

وفي رواية تسعة وسبعون وهو قول زفر وقول محمد مضطرب في بعض الكتب مع أبي حنيفة وفي بعضها مع أبي يوسف ثم ذكر مشايخنا أن أداه مفعول إلى رأي الإمام يقيم بقدر مفعول المضطربة فيه وعن أبي يوسف ما يرى المضطربة فيه وعن أبي يوسف أن التعزير على قدر ظلم الجرم وضغره وعنه أنه يقرب كل نوع من بابه فيقرب الناس والقبيلة من حدانزي والقذف بغيرانزي من حد القذف (وصحح) بغيرانزي من حد الضرب وأشد الصواب حبسه بحد الضرب وأشد الضرب التعزير) يريد به الشدة في الضرب وقيل جمع الأسواط في عضو واحد (ثم حدانزي ثم حد الضرب ثم حد القذف ومن حد أو غرد) بأمر الإمام (فما فدمه هدر) وقال الشافعي تعجب دية في بيت المال (بخلاف الزوج إذا غرد زوجته

القتل بفعله أذن فيه وبفعله غير مأذون فيه فيتنصف زيلعي وأعلم أن عدم الضمان فيما إذا قتلها بالجماع أو انقضاه عازاه في النهر للامام وأبي يوسف وهو مخالف لما في الزيلعي حيث عز ذلك للامام ومحمد (قوله ترك الزينة) مقيد بها إذا كانت قادرة على علمها وكانت شرعية وكذا الإجابة إذا كانت ماهرة عن المحيض والنفس وكانت خالية عن صوم الغرض حموي عن المفتاح وليس المجاوز مقصودا على الأربعة بل له تعزيزها بما في معناها كما للوضرب حاربه لغيره لمحتقها ولم تنعظ بوعظه أو ضربت ولدها الصغير ليكائه وقالوا لو قال إن ضربتك بغير جنابة فأمرك بذلك فشمته أو مرقت ثيابه أو أخذت محبته أو قالت له يا حمار أو يا بله أو كملت اجنيدا أو شأغت معه فسمع صوته اجنبي أو دعت عليه أو أعطت شيئا من ماله بغير إذنه لم تنقض العادة به فضر بها لا يبيح كون الأمر في يده لأن ذلك جنابة وهو ظاهر في أن له أن يعزرها في هذه المواضع نهر ومنه ما لو كشفت وجهها على غير محرم وليس منه ما إذا طلبت نفقتها أو كسوتها وألحقت لأن لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي والمعنى الجماع لكل أنها إذا ارتكبت معصية ليس فيها حدم مقدر فان للزوج أن يعزرها وأطلق في الزوجه فشمم الصغيرة إذا الصغر لا يسمع وجوب التعزير في التبيين التعزير مشروط في حق الصبيان وفي القنية مراهق شتم عالما فعليه التعزير وفي الروضة له أن يكره ولده على تعلم القرآن والأدب والعلم وما عن الترجما في البلوغ يعتبر في التعزير أراد به ما وجب حقا لله تعالى بحر (تمت) ادعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه عزركم لو ضرب المعلم الصبي ضربا فاحشا فإنه يعزرو ويضمنه لومات تنوير وشرحه (قوله وترك الصلاة) في إحدى الروايتين وفي الرواية الأخرى ليس له ضربها لأن نفع الصلاة يعود عليها لا عليه والذي عليه الكثير أن له تعزيرها على تركها وعن بعض السلف لأن ألقى الله وصداقها بذمتي خير من أن أحاسر امرأة لا تصلي (قوله والخروج من البيت) وترك غسل الجنابة تنوير (فرع) التعزير لا يسقط بالتوبة كالحد واستثنى الشافعية ذوى الهيات قبلت وقد مناه لأصحابنا عن القنية وغيرها وفي الحديث تجافوا عن عقوبة ذوى المروءة إلا في المحدود

* (كتاب السرقة) *

بفتح السين وكسر الراء أولك أسكانها مع فتح السين وكسر هاء ثم هي قسمان صغيرة وكبرى بدأ بالكلام على الأولى لكثر ما هو لغة أخذ الشيء في خفاء تنعدي بنفسها وبحرف الجر نهر فيقال سرق منه ما لا وسرق ما لا حموي عن البرجندی وتسمية السرقة سرقه مجاز كما في المغرب وركنها الأخذ وشرعا باعتبار الحرمة أخذه كذلك أي أخذ الشيء خفية بغير حق نصا كان أولا وباعتبار القطع ما ذكره المصنف در ونهر (قوله لأن الولد من الزنى هالك حكما) كذا في بعض النسخ وفي بعضها هالك معنى (قوله قوام النفوس) كذا في بعض النسخ وفي بعضها قوام الشيء بالفتح والكسر عساده الذي يقوم به وينظم ومنهم من يقتصر على الكسر حموي عن المصباح (قوله ثم حد السرقة) أي ثم قدم حد السرقة وفيه أنه لم يبق من المحدود شيء حتى يقدم عليه حد السرقة فالصواب أن يقال ثم ذكر حد السرقة حموي وأقول ليس في كلام الشارح التصريح بلفظ قدم في جانب حد السرقة فيقدر له من العوامل ما يليق به كذكر ونحوه ولم يظهر لي وجه تقديم التعزير على حد السرقة والذي يظهر تأخير حتى عن قطاع الطريق أضح قطع الطريق عقوبة مقدرة وقد يقال ذكر التعزير بعد القذف لمناسبة بينهما أجماع أن الغرض من شرعيتها دفع العار عن المخاطب وصيانة عرضه ينشأ عن ذلك إطلاق اسم القذف على الشتم مجازا ولا كذلك حد السرقة لأنه يذكرفيه مسائل لا تتعلق بها بالحدود ومن ضمان المال وغيره ولهذا أفرد بها الكتاب على حدة ولما كان قطع اليد من جملة المحدود أورد السرقة عقبها (قوله هي أخذ مكاف) ولأنها ناطق بصغير

ترك الزينة أو ترك (الإجابة إذا دعاها إلى فراشه) فانتفاه نجيب الدية والمراد بالإجابة التمسك من الوطء لأن الدعوة إلى الفراش ثمانية عن الوطء (و) لأجل (ترك الصلاة) أي بخلاف الزوج إذا عزر زوجته لترك الصلاة (و) ترك (الفعل) من الجنابة (والخروج) أي بخلاف ما إذا عزر زوجته للخروج (من البيت) ولا يجوز لها الخروج إذا قبضت مهرها أو وهبته منه أما قبيل قبض مهرها فله أن يخرج في حوائجها وأن تزور أبيها أو سائر محارمها بغير إذن الزوج وفي كتاب العلل في ضرب الولد والزوجة لترك الصلاة روايتان وذكر في جنابات الذخيرة أنه ليس له ضربها على ترك الصلاة بخلاف الأب فان له ضرب ابنه على تركها بالاجماع

* (كتاب السرقة) *

اعلم أنه قدم حد الزنى لأنه شرع لصيانة الانساب والعرض وفيه أحياء النفوس لأن الولد من الزنى هالك معنى لعدم من يربيه ثم حد الشرب لأنه لصيانة العقول أي بما قوام النفوس ثم حد القذف لأنه لصيانة الأموال ثم حد السرقة لأنه لصيانة النفس والعقل والأموال وقاية النفس والعقل والعرض (هي أخذ مكاف) مطلقا سواء كان مملوكا أو حرا كافرا أو مسلما (خفية قدر عشرة دراهم

فلا يقطع أخرس لاحتمال نطقه بشبهة ولا أعمى مجمله بحال غيره در ونرج بالمكلف الصبي والمجنون
 الا اذا سرق في افاقته نهر والظاهر ان المعتوه كالصبي جوى وظاهر اطلاق عبارة النهر انه اذا سرق في
 الافاقه يقطع وان كان وقت القطع مجنوناً وظاهر ما قدمه هو من انه يشترط لاقامة الحد كونه من أهل
 الاعتبار يقتضى اشتراط افاقته الا ان يفرق بين الجلد والقطع فوجه ما سبق من انه ينتظر افاقته لان
 الحد هناك بالجلد فلا فائدة في اقامته قبل الافاقه لان الالم الذي يحصل به الاعتبار يزول قبل الافاقه
 ولا كذلك القطع فان سبب الاعتبار فيه لازوال له واعلم ان الاضافة في قوله اخذ مكلف من قبل
 اضافة المصدر للفاعل ومفعوله ما سيأتى من قوله قدر (قوله خفية) خرج به الاخذ مكلفاً أو نهياً فلا
 قطع به لو كان بالمعنى هاراً وان دخل المحر زخفية لان النهار وقت يلحقه الغوث فيه بخلاف الليل اذ هو
 وقت لا يلحقه الغوث فيه فلو لم يكف بالخفية فيه ابتداء لا متنع القطع في أكثر السارق لا سيما في ديار
 مصر زيلعى ولم يبين المصنف ان المعتبر كونه خفية على زعم السارق أو المسروق منه فهى رباعية فلو كان
 السارق يعلم ان صاحب الدار يعلم بدخوله وعلم به صاحب الدار أيضاً فلا قطع اولى بما فيه قطع اتفاقاً أو كان
 صاحب الدار يعلم مدخوله والسارق لا يعلم انه يعلم فانه يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم السارق وان كان
 على عكسه بان زعم الاصل بان صاحب الدار علم به وصاحب الدار لم يعلم في التبين لا يقطع لانه جهر وفي
 الخلاصة والمحيط والذخيرة انه يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم أحدهما ايهما كان بحر وخفية بضم الحاء
 وكسر هاء شخنا عن المصباح (قوله قدر عشرة دراهم الخ) لقوله عليه السلام لا قطع الا في دينار أو عشرة
 دراهم زيلعى فقد زيد شرعاً على المعنى اللغوى أو صاف منها في السارق وهو كونه مكلفاً ونهياً المسروق
 وهو كونه مالا متقوماً مقدراً ومنها في المسروق منه وهو كونه حرزاً وسيأتى بيانها والمعنى اللغوى مراعى فيها
 اما ابتداء وانتهاء أو ابتداء فقط در زيادة الاوصاف لانا طاعة المحكم الشرعى بها أى الذى هو القطع اذ لا شك
 ان أخذ أقل من النصاب خفية سرقة شرعاً لكن لم يلق الشرع به حكم القطع شرعاً لانه عن السكك وعن
 هذا ذكر السيد المحمى ان لها تعريفين يعنى شرعاً أحدهما باعتبار ترتيب المحرمة والضمان وهو أخذ الشيء
 من الغير على وجه الخفية بغير حق سواء كان نصيباً أو لا وأما الثانى فهو ما ذكره المصنف انتهى ولا بد وان
 يخرج النصاب ظاهراً حتى لو ابتلع ديناراً في المحر زوخج به لم يقطع ولا ينتظر تغطيه بل يضمن مثله در
 وان يخرج مرة واحدة اتحد مال كذا أو اختلف حتى لو أخذ عشرة من كيس كل شخص درهم قبل ان يخرج
 من الدار قطع زيلعى فلو أخرج بعضه ثم دخل وأخرج باقيه لم يقطع وان تكون السرقة في دار الاسلام حتى
 لو سرق في دار الحرب من مسلم أو البغى فأخذ في دار الاسلام لا يقطع نهر عن البدائع وينبغى ان يقيد عدم
 القطع بالانحراج مرتين بما اذا تخلل بينهما اطلاع المالك أو اغلاق الباب أو اصلاح النقب فان لم يتخلل
 فالسرقة واحدة فيقطع ولا بد وان يكون مملوكاً لغيره فلا قطع في استار الكعبة وان كانت محرزة بحر ولا بد
 وان تكون مقصودة بالاخذ فلو قصد سرقة ثوب لا يبلغ عشرة وعليه دراهم مضروبة لا يقطع الا اذا كان
 وعى لها وان يكون الاخذ من صاحب يد مهيجة فلا يقطع السارق من السارق تنوير وشرحه (قوله
 مضروبة بالمحر) لانه صفة لعشرة عني أى صفة كاشفة لا مؤسسة لماتى الدر عن المغرب الدراهم اسم
 للمضروبة انتهى (قوله جيدة) زاده تبع المصنف في الوافى ولا يظهر نكتة حذفه من هذا الكتاب
 جوى (قوله كالدور والبيوت) مما أعد للحفظ بأن لا يدخل فيه بلاذن (قوله وقال الشافعى ربع
 دينار وقال مالك الخ) ولنا ورود الحديث في بيان النصاب في الجملة حيث قال عليه السلام لا يقطع
 السارق الا في ثمن المن وقال أصحابنا المجن الذى قطعت اليد فيه على عهد النبي عليه السلام كان يساوى
 عشرة دراهم رواه ابن عباس وابن عمر درر والمجن بكسر الميم وفتح الجيم اسم انكل ما يستجن به أى يستتر
 والمراد به الترس لانه يستتر حامله والجمع مجان بالفتح نوح أفندى وانما قال في الجملة لان الحديث الذى لمحق
 بياناً حال عن تقدير النصاب والتقدير بقول ابن عباس وابن عمر شيخنا (قوله لان الاخذ اذا لم يكن كذلك

مضروبة (جيدة) (محرزة بمكان)
 كالدور والبيوت (واحدة) وقال
 الشافعى ربع دينار وقال مالك ثلاثة
 دراهم وانما قد بقوله خفية ومحرزة
 لان الاخذ اذا لم يكن كذلك لا يكون
 الا خذ سارقاً وانما قال قدر عشرة
 دراهم ليتناول الدراهم

لا يكون الاستحسانا) أي في حق القطع أما في حق غيره كالانتم والامر برد عينه ان كان فائما أو بدله ان كان
هال كافسارق (قوله وما تبلغ قيمته عشرة دراهم) من وقت الاخذ الى وقت القطع بتقويم عدلين فان
نقصت وقت القطع عن عشرة لم يقطع الا اذا كان النقص اعيب حدث أو فوات بعض العين فعلى هذا لو
سرق في بلدة ما قيمته عشرة فأخذ في أخرى وقيمتها أقل لا يقطع نهرو وكذا لا يقطع عند اختلاف المقومين
در عن الظهيرية وكذا لا يقطع بتقويم عدل واحد بجر (قوله لا يجب القطع) ولا يجوز لانه اذا انتفت صفة
الوجوب لا تبقى صفة الجواز شيخنا (قوله لانه لو سرق عشرة دراهم الخ) قيد بالعشرة لانه لو كانت اكثر
من عشرة وبلغت قيمتها من الجباد عشرة قطع فقد علمت ان تعريف المختصر قاصر فلو قال المصنف هي اخذ
مكلف ناطق بصير عشرة دراهم جيا داومة دارها مقصودة ظاهرة الانحراج خفية من صاحب يد صحيحة مما
لا يتسارع من المال الممتول للغير من حرز بلا شبهة وتأويل في دار العدل لكان أولى بجر (قوله ان كانت
تزوج) أي الدرهم الرديئة (قوله ثم المعتبر عشرة دراهم الخ) فيه بحث جوي قال شيخنا رحمه الله
البحث لابن الممام ونصه كما في الشربلالية مقتضى ما ذكره من ان الدرهم كانت زمن النبي عليه السلام
مختلفة صنف عشرة وزن خمسة وصنف وزن ستة وصنف وزن عشرة ان يعتبر في القطع وزن العشرة
لمقتضى أصلهم في ترجيح تقدير الجبن بعشرة فانه أدرا للحدوما كان أدرا كان أولى وهذا الزام على قولهم
ان وزن سبعة لم يكن على عهد النبي عليه السلام فاما ان قيل كالشافعية انها كانت كذلك في زمنه صلى
الله عليه وسلم فلانتهى ويلوح انه برد كذلك على قول الشافعية لوجود العلة انتهى كلام الشيخ حسن
ويقوى هذا البحث ما ذكره من ان أصحابنا انما أخذوا برواية تقدير ثمن الجنب بالعشرة احتياطاً لانه لما
اختلفت الرواية في تقدير ثمنه كان الاخذ بالاكثر أولى لانه لم يقل أحد بعدم القطع في العشرة وانما
التخلاف في الأقل فهو بحث لا يحيد عنه ومعنى قوله ويلوح اي يبدو وظهر شيخنا عن الصحاح (قوله بوزن
سبعة) الذي يظهر ان الباقى قوله بوزن زائدة جوي (قوله فيقطع) شرط أصحابنا لقطع البداليين
ان تكون يده اليسرى ورجله اليمنى صحيحين بجر (قوله ان أقر) طائعا حتى لو أقر مكرها فاقاراه باطل
وبعض المتأخرين يقتضي بالهبة جوي عن البرجندی وفي الدر عن الظهيرية من المتأخرين من أفتى بهجة
اقراره مكرها ونقل عن القهستاني انه يحل ضربه لبقرا انتهى والمحاصل ان الترجيح اختلف في التجنيس
لا يقتضي بعقوبة السارق لانه جوار ولا يقتضي بالجور ففيه رد لما أفتى به بعض المتأخرين من انه لو أقر مكرها
صح وفي شرح المحوى عن الظهيرية لو علم السارق انه لو أخبر برب المال بالسرقة ظلمه لا يخبره لكن يوصل
الحق اليه بطريق آخر وفي الدر عن الزيلعي آخرباب القطع جواز ذلك سياسة واقره المصنف تبعاً للبحر وان
الكمال زاد في النهرو وينبغي التعويل عليه في زماننا لقلبة الفساد ويحمل ما في التجنيس على زمانهم
وفي النهرو لو أقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع ولوم فوره لما لانه اماره الرجوع ولو رجع صريحا بعد ما أقر
ولو مرتين قبل منه ذلك في حق المال كما في الهداية بخلاف ما لو اقيمت عليه البيئنة الخ (قوله
مرة عندهما) وهو قول أكثر أهل العلم نهر (قوله وذكر شر) المريسى رئيس أهل الاعتزال (قوله
أو شهد رجلان) نية بمصر المحجة فيهما انه لا يقطع بالنكول وان ضمن المال نهر وفي تخصيص الرجلين
بالذكر اعاء الى عدم قبول شهادة النساء مع الرجال في حق القطع لان شهادة النساء لا تقبل في شيء من
الحدود أما في حق المال فتقبل جوي عن البرجندی وبأشياء الامام كيف هي وما هي ومتى هي وابن
هي وكه هي ومن سرق زيادة لا احتياط ويحبسه الى ان يسأل عن الشهود للثمة ثم يحكم بالقطع بخلاف
التعزير حيث لا يحبس فيه قبل ثبوته زيلعي ولا يسأل السارق عن الزمان ولا عن المكان ولا عنه
باقي الشرط كما في الفقه والصواب ان يسأله لجواز ان يكون في دار الحرب نهر وقال المحوى لعله ثل
ان يقول يسأله عن الزمان لجواز ان تكون السرقة في صباه فلا يحمد انتهى واعلم ان السؤال عن الشهود
مستبعد بما اذ لم يعلم القاضي عدالتهم فان عرفها قطعه قال الشيخ حسن ولعل ما ذكره الكمال على القول

وما تبلغ قيمته عشرة دراهم وانما قيد
بمضروبة حتى لو سرق عشرة دراهم
لا تساوي عشرة مضروبة لا يجب
القطع وروى الحسن عن أبي خنيفة
ان المضروبة وغيرها سواء والأول
أصح وانما زدنا جديده لانه لو سرق
عشرة رديئة لم يقطع عند أبي خنيفة
وزفر وهو رواية عن أبي يوسف
وعنه أيضا انه يقطع ان كانت تروج
ثم المعتبر عشرة دراهم بوزن سبعة
مناقيل (فيقطع ان أقر) الاخذ
عندهما وعند أبي يوسف
(مرة) لا يقطع ما لم يقر مرتين وفيه شرط
لا يقطع ما لم يقر مرتين وفيه شرط
اقرارين في مجلسين مختلفين وكذا
التخلاف في الاقرار بشرب الخمر وذكر
بشر رجوع أبي يوسف الى قوله هما
(أو شهد رجلان) على السرقة

بان القاضي يقضي بعمله وهو خلاف المختار الا ان لكن قال المجوى هذا اشتباه فان قضاءه بالقطع بالبدنة لا بعلمه وعلمه بعدالة الشهود المتوقف عليها القضاء بالقطع ليس قضاءه ثم اعلم انه لا يقطع بالبحر من المسروق منه والشهود فان غاب أحدهم لم يقطع وكذا في الموت كما في النهر يعني اذا مات أحد من المسروق منه أو الشهود لم يقطع ايضا وهذا في كل المحدث وسوى الرجم وبعض القصاص ان لم يحضروا استحسننا نهر عن الكافي وبحر عن الكمال وتعقبه في الشرع لانه بان استثناء الرجم مخالف لما تقدم لهم في حده الزنى بالرجم من انه اذا غاب الشهود او ما تواسط المحدث فلا يقطع الاستثناء المجلد في مقام حال الغيبة والموت بخلاف الرجم لا شرا طداء الشهود به والحاصل ان ما ذكره الشيخ حسن صريح في ان استثناء الرجم غلط وان عبارة المحاكم التي عزاهما في النهر وغيره استثناء الرجم خالية عنه وفي الدر بعد ان نقل عن البحر استثناء الرجم قال لكن نقل المصنف في الباب الا ترى تصحيح خلافه (قوله ولو جمع الخ) سواء جمعوا معه من الحرز وبه في فوره او خرج هو بعدهم في فوره ولو كان فيهم صغير او مجنون سقط المحدث عن الباقيين زيلعي وزاد في الدر المعتوه والمجرم (قوله والقياس ان يقطع الاخذ وحده) لان الاخراج من الحرز يتحقق من الحمل وحده فيقتصر عليه وجه الاستحسان ان المعتاد بين السراق ان يتولى بعضهم الاخذ ويستعد الباقيون للدفع فلو امتنع المحدث لم يمتنع القطع في اكثر السراق فيؤدي الى فتح باب الفساد فيجري عليهم المحدث جميعا سد الباب زيلعي (قوله ولا يقطع خشب) لم تجر العادة باحرازه ولهذا قلنا انه يقطع في الابواب والاواني والساج والابنوس والقنا والسندل كما سيأتي نهر فالمراد بالخشب الذي لا يجر عادة ما لم تدخله صنعة متقومة بحر (قوله ونخله باصلها) ينظر المر في التقييد باصلها جوى قال شيخنا السرفيه الاحتراز عن الا ترى من انه يقطع بسرقة الاواني والابواب المتخذة من الخشب وما غلبت قيمة الصنعة فيه على قيمة اصله (قوله وحشيش) وهو الكلاء اليابس كذا في المغرب والظاهر ان المراد بالخشيش مطلق الكلاء رطباً كان أو يابساً فيدخل فيه البقول والارياحين والتبن والعشب ونحوها جوى عن البرجندی وادخل العيني في الخشيش الحناء والوسمة ثم قال وقيل فيه ما لا يقطع في بلادنا لانهم لا يجرزان (قوله أو ما حما) كذا في الهداية قبل الصواب المألج او المملوح وفي التصويب تأمل جوى وجهه ان الخطأ المشهور خبر من الصواب المعجور (قوله سواء كان بطا او دجا) هذا هو الاصح در عن الغاية في الجرح عن الظهيرية من استثناء الدجاج من الطير خلاف الاصح (قوله وصيد) وكذا لا يقطع بسرقة جلود السباع وان دبغت ما لم تجعل مصلى أو بساطا (قوله وزرنج) بانواعه عيني قبل ينبغي ان يقطع به لانه يجرز ويصان في دكاكين العطارين نهر وهو بكسر الزاى المجهمة طين اصفر يشبه لونه لون الذهب جوى عن المفتاح (قوله وقد تحرك) كذا نقله المجوى عن الصحاح ونقل عن المصباح انه بفتحين والتسكين تخفيف فظاهر قوله في الصحاح وقد تحرك ان التسكين هو الاصل وهذا عكس ما تقتضيه عبارة المصباح (قوله وزرة) بالضم وهي ما يتنور به جوى عن المفتاح وانما لم يقطع في هذه الاشياء لانها توجد مباحة في دار الاسلام ولو قال كما في الجمع ولا يقطع في مباحة الاصل والمتعرضة للفساد لكان انحصار واستغنى عن قوله وفا كنه رطوبة الخ نهر والاصل انه لا يقطع فيما يوجد فيها مباحا في دار الاسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت لا يدي لا تقطع على عهده عليه السلام في الشيء التافه أى الحقير وما يوجد في دار الاسلام مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير والطباع لا تضن به زيلعي وقوله وما يوجد مباحا مبتدأ وقوله حقير خبره وقوله بصورته احتراز عن الابواب والاواني المتخذة من الخشب والمحصن البغدادية فان في سرقتها القطع وان كان اصلها من الخشب واصل المحصر يوجد مباحا لتغييرها عن صورتها الاصلية بالصنعة المتقومة وقوله غير مرغوب فيه نصب على المحال وهو احتراز عن الذهب والفضة واللؤلؤ والجواهر فانها توجد مباحا في دار الاسلام ولكنها مرغوب فيها وهو ظاهر المذهب وروى هشام عن محمد اذا سرقها على الصورة التي توجد مباحة وهي ان تكون محتواة بالحجر والتراب لا يقطع وجه

(ولو) كان السارق (جمعوا) لا يقطع
بعضهم قطعوا (ان) قسم (أصاب)
لكل واحد من السارقين (نصاب)
وهو عشرة دراهم والقياس ان يقطع
واخذ وحده وهو قول زيلعي
الاخذ وانما قال نصاب لانه ان
والشافعي وانما قال نصاب لانه ان
أصاب لكل أقل من ذلك لا يقطع
واحد منهم خلافا لما لك فان عنده
ان سرق جماعة ثلاثة دراهم قطعوا
(ولا يقطع خشب) ونخله باصلها
مطلقا
(وحشيش وقصب وسبك) مطلقا
سواء كان طريا أو ما حما (وطير)
سواء كان بيا أو دجا أو جاما
سواء كان بيا أو دجا أو جاما
(وصيد وزرنج) ومنع بانه تسكين
هي الطين الاحمر وقد تحرك والامر
الاحمر (ونورة) وخسفة انسان وقال
الشافعي يقطع بسرقة كل ما يبلغ
قيمه نصابا الا التراب والطين
والسرقين وهو رواية عن أبي يوسف

الظاهر انها ليست بتافهة وقوله والطباع لا تضن به أي لا تبخل بفتح الصاد وهو الاصل وجاء بالكسر
ايضا كذا في العناية فها في الشرب لامية من ان لفظة غير في قول الدرر وبالمجمل كل ما هو من اعزال اموال
وانفسها ولا يوجد في دار الاسلام مباح الاصل غير مرغوب فيه انتهى زائدة غير صحيح ولعله توهم كون
مرغوب هو الخير وليس كذلك بل الخير محذوف للعلم به كذا نبه عليه شيخنا وعلى هذا فتقديره كل ما هو
من اعزال اموال وانفسها ولا يوجد في دار الاسلام مباح الاصل غير مرغوب فيه يقطع بسرقة فلفظة غير
لا بد منها (قوله ولا يقطع بسرقة فافه رطبة) مخبر أي داود لا قطع في ثمر ولا كثر بفتح الكاف والثاء
المنثلة الجار يخرج من راس النخل واخطأ من قال انه الخطب أو صغار النخل كما في المغرب ويعجبني قول
أبي العلاء اللغوي

ومفهم ابيه من القم * قهر الفؤاد بغائر النظر
خالسته تفاح وجنته * فأخذته امنه على غرر
فأخافني قوم فقلت لهم * لا قطع في ثمر ولا كثر

حيث اشار الى اقتباس الحديث جوى (قوله أو على شجر) لعدم الاحراز رأى الاحراز الكامل ولهذا
قال في البرهان ولو محرز بجسائط شرب لامية واقول في كل من عبارة الدرر والشرب لامية نظر اما بالنسبة
لعبارة الدرر فلا شبه لا فرق في عدم القطع بين المحرز وغيره كما يفيد كلام البرهان ومثله في الجوهرية على
ما نقله المحوى واما بالنسبة للشرب لامية فلا ن ماذ كره من التأويل يفيد وجوب القطع في المحرز على الكمال
وليس كذلك لان عدم القطع ليس هو باعتبار كونه غير محرز بل باعتبار تسارع الفساد اليه كما علق به
العيني ولان عبارة البرهان لا دلالة فيها على ماذ كره من التأويل بل دلالة على عدم الفرق بين المحرز وغيره
ومنه تعلم ان ماذ كره بعضهم من تعليقه بعدم كمال الاحراز مع البرهان غير صحيح لوجهين الاول ما سبق بيانه
والثاني ان التعليق بعدم كمال الاحراز لا وجود له في البرهان (قوله و بطيخ) وكل ما لا يبقى حولادر (قوله
ومحم) ولو قد يد او كل مهيأ الاكل كخبز وفي ايام قحط لا قطع بطعام مطلقا (قوله لانه في اليابسة يقطع)
أي على الرواية المشهورة عزمي عن العناية قال الزبلي والمراد بالتمر ما يتسارع اليه الفساد وهو الرطب
وسئل عليه السلام عن الثمر فقال من اصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه ومن خرج
بشيء منه فعليه غرامة مثله والعقوبة ومن سرق منه شيئا بعد ان يؤويه الجرجين فبلغ ثمن الجن فعليه القطع
والجرجين المراد وهو الموضع الذي يلقى فيه الرطب ليحفظ والجران الموضع الذي يعصر فيه العنب والتمر
قال في الصحاح واهل المدينة يسمون الموضع الذي يحفظ فيه التمر مبردا وهو السطح والجرجين في لغة اهل
نجد ويقال تمر بريد للذي تضد في حب ونضج عليه الماء والخبنة ما تحمله في حضن وفي الحديث لا تتخذ
خبنة وفي صحاح الجوهري الجرجين والجرجين والجران موضع التمر الذي يحفظ فيه انتهى وما وقع في بعض
نسخ الزبلي بالزاي المجعلة قال شيخنا تحريف لا اصل له في اللغة وقوله عليه السلام في الحديث غير متخذ
خبنة بنصب خبنة على المفعولية اتخذ ويجوز به بالاضافة لما قبله واقتصر شيخنا في الضبط على الثاني
وكانه لانه الرواية (قوله لان الذي حصدا وحز يقطع فيه) في غير ايام القحط نهر عن المبسوط وسبق
(قوله ولا يقطع بسرقة اشربة) مطربة ولولا لانا ذهبنا تنوير وشرحه ومطربة بمعنى مسكرة نهر ولكن هذا
لا يناسب ماذ كره الشارح من الاطلاق مفسرا بقوله سواء كانت حلوة أو مرة فعلى ماذ كره الشارح لا فرق
بين المطرب وغيره اما في المطرب فلانه يتأول اراقة وأما غيره فلتسارع الفساد اليه بناء على ان المراد
بالاشربة المنقوع منها اما غير المنقوع فيقطع بسرقة حيث كان مما يحل شربه والى هذا يشير قول الشارح
والمراد بالاشربة الاشربة التي لا تبقى الخ لكن بشكل بما في النهر عن الحدادي من انه لا يقطع بشراب نقيع
التمر والزبيب على الصحيح لانه ما يتسارع اليه الفساد وبالمحل يقطع كما في الشرب لامية عن الكمال قال وفي
الجر د قال أبو حنيفة لا قطع في المحل لانه قد صار خمرارة وفي نوادر أبي سليمان لا قطع في الرب والحلاب

(و) لا يقطع بسرقة زافاه رطبة (أو)
فاهاه (على شجر) و بطيخ (ولبن)
ومحم وزرع لم يحدد وقال الشافعي
يقطع في هذه الصور وانما قيد برطبة
لانه في اليابسة يقطع وانما قال لم يحدد
لان الذي حصدا وحز يقطع فيه
(و) لا يقطع بسرقة (اشربة) مطلقا
سواء كانت حلوة أو مرة ومن أراد
حفظ هذه المسائل فليحفظ هذه
القاعدة والمراد بهذه الاشربة الاشربة
التي لا تبقى وتتسارع الى الفساد

انتهى (قوله والا فالتى تبقى وتندخر) أى حولاً ما كثر كذا استفاد مما قدمناه عن الدرر من انه لا قطع بكل ما لا يبقى حولاً (قوله لا قطع فيما يتسارع اليه الفساد) فيه قصور يعلم مما قدمناه فلوزاد قوله أو كان مباح الأصل غير مرغوب فيه ما لم تدخله صنعة لكان أولى (قوله طنبور) بضم الطاء لانه يتأول الانكار والأمر بالمعروف عني (قوله وهو محقق) بضم الميم وكسرها وقد نفخ لان الناس لا يضمنون بأخذ المصاحف للقراءة فيها فصار كالاخذ بالاذن وعن أبي يوسف انه يقطع لانه مال متقوم ولما يجوز بيعه جوى واظهاره لا يشترط لدرء المحض عن سارق المحقق ان يكون قارناً اذله ان يتناول أخذه لقراءة غيره اوليت علم هو القرآن (قوله ولو محلى) لان الحلية تسع در (قوله وباب مسجد) فيه استدراك بما قدمه أى صاحب الدرر من قوله وباب من خشب شربلية ونعقه شخبانية لا استدراك لان ما تقدم يقطع فيه لا حارزه وهذا لا قطع فيه لعدم احرازه انتهى فان قات المحكم في باب الدار هكذا في الفائدة في تخصيصه قلت انما خص به لمناسبة المحقق ولذا ذكره بعده جوى عن القرا حصارى وانما لا يقطع بسرقة باب مركب لانه حرز لا محرز در لكن لو اعتاد سرقة ابواب المساجد بولغ في تعزيره وحسبه حتى يتوب نهر وليس المراد انه كلما كان الباب مركباً لا يقطع بسرقة كما توهم من عبارة النهر بل المراد بالتركيب ما كان خارج البيت كما في الدرر فلو كان مركباً داخل المحرز قطع ولا قطع بمتاع المسجد كخبره وقاد به لعدم المحرز وكذا استار الكعبة كما في الشربلية عن الفتح واقول فيه نظراً ما قدمناه عن البحر من ان شرط القطع ان يكون الموقوف ملكاً للغير وفرع عليه عدم القطع باستار الكعبة وان كانت محروزة انتهى وفيه كلام سيأتى (قوله وشطرنج) ولومن ذهب وهو بكسر الشين شربلية وذكر المحوى انه اختلاف في لفظ الشطرنج هل هو عربى أو معرب فظاهر كلام ابن هشام انه عربى وانه يقرأ بالسين والشين يعنى المهملة والمجتمعة وصاحب القاموس قال بتعريبه لانه لم يتعرض لاصله والحريرى قال بتعريبه حيث قال الشطرنج بفتح الشين وقياس كلام العرب الكسر لانه اذا عرب الاسم رد الى ما يستعمل من نظائره في لغتهم وزنا وليس في كلامهم فعل والذى في كلامهم على هذا الوزن فعل بكسر الفاء فلماذا وجب كسر الشين الخ وكان المناسب ذكر الشطرنج ونحوه كاترد عقب الطنبور عني (قوله ونرد) بفتح النون وهو الذى تلعبه الافرنج عني ولومن ذهب لتأول السارق المكسر نهياً عن المنكر ولو سرق دراهم عليها مثال قطع لانه اعد للتمول فلا يثبت فيه تأويل نهر (قوله وصبي حر ولومعه حلى) لان الحر ليس بحال وما عليه تبع نهر والحلى بفتح الحاء وسكون اللام كطبي وجعه حلى بضم الحاء وكسر اللام وتشديد الياء ويجوز كسر الحاء ايضاً والجمع حلى بكسر الحاء وبالقصور وروى بضم الحاء ايضاً جوى عن البناء (قوله فيه نيزاً ونريد) لتأوله الشرب أو الاكل (قوله والخلاف في صبي لا يعشى ولا يتكلم) أى لا يعزى ما لم يميز فلا يقطع اجاعاً لانه خداع لاسرقة نهر ولو عبر الشارح بغير المميز بدل لا يعشى ولا يتكلم لكان أولى اذ المشى والكلام لا يستلزمان وجود التمييز (قوله وعبد كبير) أى يعبر عن نفسه ولواناً أو مجنوناً أو أعمى لانه اما غضب أو خداع در وكذا في النهر فسر الكبير بالمميز الذى يعبر عن نفسه فعطف الشارح الصغير الذى يعقل ويتكلم على الكبير لا حاجة اليه والخاصل ان الشارح فهم ان المراد بالكبير هو البالغ فلماذا عطف الصغير الذى يعقل عليه وما فهمه الشارح هو الظاهر من كلام الزيلعي ايضاً (قوله ولا يقطع بسرقة دفاتر) لان المقصود ما فيها وهو ليس بحال ولو سرق السكاو اغدا والمجود قبل للكتابة يقطع عني (قوله والشعوذة) في القاموس الشعوذة خفة في البدأ أخذ كالسحر ترى الشئ بغير ما هو عليه اصله من رأى العين وهو مشعوذ ومشعوذ شخبنا (قوله أى الذى لم يعبر عن نفسه) لانه مال منتفع به ان كان يعشى ويعقل أو بعرضه ان يصير كذلك ان كان بخلافه وحكى ابن المنذر الاجماع على ذلك مع ان أبا يوسف استحسن عدم القطع لانه وان كان ما لا من وجه لكنه آدمى من وجهه والذى يوجب شبهة في ماليته نهر وكان الظاهر الاقتصار على قوله لانه بعرضه ان يصير منتهماً بل ان الكلام في الصغير

والا فالتى تبقى وتندخر مال اجاعاً فيقطع لا قطع فيما يتسارع اليه الفساد (د) لا قطع في (طنبور) وما أشبهه من الملاهى (ومعصف ولو محلى) بحلية (وباب مسجد) وقال الشاذلى يقطع ان بلغت قيمة المحقق نصاباً وعن أبي يوسف رحمه الله مثله وعنه انه يقطع ان بلغت حليته نصاباً (د) لا يقطع بسرقة (صليب ذهب) مطلقاً سواء كان في المصلى أو في غيره وعن أبي يوسف رحمه الله ان كان الصليب في المصلى لا قطع وان كان في بيت آخر يقطع (د) لا يقطع بسرقة (شطرنج) (د) لا يقطع بسرقة (مع حلى) ونرد وصبي حر ولو كان (مع حلى) وعن أبي يوسف يقطع اذا كان عليه حلى يلع نصاباً وعلى هذا اذا سرق اناء وقصه فيه نيزاً ونريد والخلاف في صبي لا يعشى ولا يتكلم حتى لا يكون في يده نفسه (د) لا يقطع بسرقة (عبد كبير) وصغير يعقل ويتكلم (د) لا يقطع بسرقة (دفاتر) مطلقاً سواء كانت مشروعة ككتب التفسير والحديث والعقود أو غير مشروعة ككتب الشعر والسحر والشعوذة ونحوها (بخلاف) سرقة العبد (الصغير) أى الذى لم يعبر عن نفسه ولا يعقل ولا يتكلم فانه يقطع فيه عندهما خلافاً لابي يوسف (د) بخلاف (دفاتر الحساب) والمراد بها دفاتر مضى حسابها

(قوله ثم عا دفسرها وهي بما لا لم يقطع) لان التمتع يستلزم سقوط عهدة الحمل وبالرد الى المالك ان بقيت حقيقة العهدة بقيت فيه شبهة السقوط نظر الى اتحاد المالك والملك والعين فان قيل حد الزنى يتكرر بتكرر الفعل في محمل واحد فوجب ان يكون حد السرقة كذلك قلنا حد الزنى يجب باعتبار المستوفى من منافع البضع والمستوفى في الزنى الثاني غير المستوفى في الاول اما حد السرقة فباعتبار العين وهي لا تختلف حتى لو اختلفت بان تغيرت وجب القطع ثانيا بل يلى وقوله حد الزنى يتكرر بتكرر الفعل بان زنى ثانيا بعد ما حد الاول وترد التقيد به لما سبق (قوله ويقطع بسرقة الساج الخ) لان هذه الاشياء من اعز الاموال وانفسها وهي محرزة ولا توجد مباحة الاصل بصورتها في دار الاسلام غير مرغوب فيها فصار كالذهب والفضة وفي شرح المختار لا قطع بالساج مالم يعمل فاداعمل منه شيء قطع فيه ولا قطع في الزجاج لانه يتسارع اليه الفساد وقيل في المصنوع منه يقطع ويقطع في العود والمسك والادهان والورس والزعفران والعنبر لما ذكرنا في الفصوص زيل يلى ونقل المحوى عن المفتاح ان القطع بسرقة الساج بحسب ديارهم اما في ديارنا فلا قطع فيه والالف فيه منقلبة عن واو اصله سوج بفتح تين الخ (قوله قالوا لا ينبت الا ببلاد الهند) وكذا الابنوس شيخنا (قوله والقنا والابنوس) القنا بانه قصر جمع قنات خشب الرماح والقه منقلبة عن واو والابنوس بفتح الباء فيما سمع مغربا وانما ففتح الباء هربا من اجتماع الساكنين حموى (قوله والصندل) خشب احمر واصفر طيب الرائحة (قوله والعصوص الخضر) التقيد بالخضر اتما في ومن ثم اطلق صاحب المجموع حموى (قوله والياقوت) في البناية الياقوت احمر واصفر واخذ من اعزها الاحمر حموى (قوله والزبرجد) بفتح الزاى والبهاء وهو حجر اخضر ينفع من الصرع وكلال البصر حموى عن المفتاح قال وفي البناية انه حجر اخضر يشبه الياقوت الاخضر وليس له منفعة الا حسن منظره انتهى (قوله كما في المحصر البغدادي الخ) وكذا الدمنوري لانه بالصناعة التحق بالاموال النفيسة (قوله لا يتقل على الواحد حمله) كذا في المدايه وعلمه بان الثقل منه لا يرغب في سرقته انتهى وفيه نظر لان ثقله لا يتا في ماله ولا ينقصها ونما ثقل فيه رغبة الواحد الجماعة ولو صح هذا لمتنع القطع في فردة حل من قماش ونحوه وهو منتف ولمذا اطلق المحاكم في الكافي القطع شرنبلالية عن الكمال وقال المحوى ماذ كره الشارح من التقيد لم يظهر وجهه وما يقال من ان وجهه عدم تأتى الخفية فيه ففيه نظر انتهى ثم رأيت الجواب عن الهداية لشيخنا بخطه حيث ذكر ان ما نظريه الكمال ساقط لتخصيص الهداية بكلمة منه وانما يرد لو كان اطلق كما لا يخفى انتهى قلت ولهذا علل الزيلعي المسئلة بقوله لانه لا يرغب في سرقة الثقل من الابواب انتهى ومنه يعلم انه لا قطع بسرقة ما ينقل من الابواب مطلقا وعلو وجه الخفية خلاف ما سبق عن السيد المحوى (فرع) دلالة معروف في يده ثوب تبين انه مسروق فقال رددته على الذي اخذته منه برئ كذا بخط شيخنا عن منية المفتي في الكماله والحوالة

(فصل في الحرز) (قوله وهو الموضع المحصن) أى لغة ولم يذكره عنه الشرعى وقال العيني وهو أى الحرز في اللغة الموضع المحرر وهو الموضع الذي يحرس فيه الشيء أى يحفظ وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة كالدار والمخاض والحجوة أو الشخص نفسه والمراد من الحرز ما لا يهدم احبه مضيعا انتهى وسواء كان للدار باب وهو مفتوح أو ليس لها باب نه لان البناء يقصد لاجرا ولكن لا يقطع بالسرقة من الدار اذا كان بابها معتمدا في النهار لانه مكابرة بخلافه في الليل بعد انقضاء انتشار الناس زيلعي عن شرح المختار ونقل عن المحيط ان القشاش نهارا لا يقطع أيضا الم يكن في الدار احد فان كان فيها واحد وهو لا يعلم بالقشاش قطع وظاهر ما نقله الزيلعي عن الهداية يقتضى انه يقطع في المغلقة مغلقة أى وان لم يكن فيها أحد (قوله لا يرضع) يعنى اذا كانت المحرمية برضاع يقطع كما اذا سرق من أبيه أو ابنه أو أخيه رضاعا وقول الزيلعي هذا لا حاجة اليه اذ لم يدخل في الرحم المحرم رده العيني بجوار ان يكون رجلا من

ثم عا دفسرها وهي بما لا لم يقطع
وعن أبي يوسف والثاقبي يقطع قياسا
وانما قال ولم يتغير لانه لو تغيرت عن
حاصلها بان سرق ثوبا يقطع (ويقطع
فمن سرق ثوبا يقطع الساج بفتح تين
بسرقة الساج) الساج بفتح تين
قالوا لا ينبت الا ببلاد الهند كذا
في المغرب (و) بسرقة (القنا) أى
الريح (والابنوس والصندل)
والدارصيني (والفصوص) الخضر
(والياقوت والزبرجد والؤلؤ) وعن
محمد لا يقطع في الفص ونحوه (و) يقطع
بسرقة (الاولى والابواب المتخذة من
الخشب) قوله المتخذة متعلق بالاولى
والابواب واعلم انه اذا غلبت الصناعة
على الاصل في المحصر كما في المحصر
البغدادي والمجرباني قالوا يقطع أيضا
وتفسير الغلبة ان تزيد قيمة الصناعة
على قيمة الاصل كذا في شرح
القصدورى وفي الابواب المعهولة انما
يقطع اذا كان في حرز اما اذا كان
في باب الدار لا يقطع وانما يقطع اذا
كان خفيفا لا يقطع على الواحد حمله
كان في الحرز) * يقال احرز
(ومن سرق من) بيت (ذى رحم
محرم لا يرضع)

الذنب ومحرم من الرضاع فيحتاج الى اخراجه انتهى وذلك كابن الم الذي هو أخوه رضاعا وهو انح
 لان الرحم لا يكون الا نسباً بالما المحرم فقد يكون من الرضاع أيضاً فخرجوه وكانه قال محرم نسباً بنهر
 الا ان السيد المحوى نظري ككلام العيني ولم يبين وجه النظر وبينه شيخنا بن الزيلعي لا ينكر ما ذكره
 العيني وانما قول اذا كان محرم من الرضاع لم يدخل تحت ذى الرحم المحرم أى مجموعه ما من النسب (قوله
 لم يقطع مطلقاً) اما في قرابة الولاد فلا بد من الدخول في المحرم مع البسوط في المسال واما في غيرهم كالاخ
 والاخت فلا محاقهم بقرابة الولاد بجماع الاذن بالدخول في المحرم زهر قال البرجندى والظاهر انه لا يدخل
 للقرابة وانما الاعتبار المحرز في كل موضع كان له ان يدخل فيه بلامانع ولا حشمة لا يقطع سواء كان بينهما
 قرابة أو لا ولا بد الا يقطع لو سرق من بيت ذى الرحم المحرم متاع غيره قال المحوى وفيه نظر فان الصديقين
 يدخل احدهما بيت الآخر بلامانع ولا حشمة مع انه يقطع اذا سرق من بيت صديقه فظهر ان للقرابة
 معنى المؤيدة بالمحرمة مدخلا ويدل على ذلك تعليلهم المسئلة بان القطع يقضى الى قطيعة الرحم وقول
 هذا لا يرد على البرجندى لان الصديق وان كان يدخل محل صديقه بلامانع ولا حشمة لكن لزمه القطع
 للسرقة من بيت لم يؤذن له في دخوله حتى لو سرق من المحل الذي جرت عادته بدخوله لم يقطع (قوله وعن
 أبي يوسف اذا سرق من امر رضاء لم يقطع) لانه يدخل عليها عادة من غير استئذان بخلاف احته من
 الرضاع لعدم هذا المعنى زيلعي (قوله لانه اذا سرق سال ذى رحم محرم من بيت غيره يقطع) وقول
 العيني ينبغي ان لا يقطع في الولاد للشبهة معناه ينبغي ان لا يقطع بالسرقة من الاجنبي اذا كان المسروق من
 الاجنبي مال أصله وان علا أو فرعاً وان سفل شيخنا (قوله وزوجته وزوجها) لمجرى ان الانساب بين
 الزوجين في المحرم والامال عيني ولو في عدة الباش وكذا لا قطع لو سرق من اجنبية ثم تزوجها سواء كان
 الزوج قبل القضاء بالقطع أو بعده في ظاهر الرواية كما في التبيين والفتح وكذا لو سرق منه ثم تزوجته
 يكون على هذا اثر نبلاية عن البحر بخلاف ما اذا سرق منها بعد انقضاء لعدة فانه يقطع بحر وعن محمد اذا
 تزوجها بعد انقضاء يقطع زيلعي والحاصل ان في باب السرقة يكفي بوجود الزوجية في حال من الاحوال
 قبل القطع وفي باب الرجوع في الهبة لا بد من قيام الزوجية وقت الهبة فلو حدثت بعدها فالرجوع ثابت
 وفي الوصية الاعتبار ما حالة الموت لا غير بحر (قوله لم يقطع مطلقاً) الاطلاق في مقابلة ما فصله مالك
 جوى (قوله وقال الشافعي يقطع) أى في قول لا اطلاق النص وبه قال مالك وأحمد وفي قول آخر يقطع
 في الزوج فقط عيني أى يقطع في سرقة الزوج (قوله وقال مالك الخ) الذي في العيني وعن مالك
 (قوله ومن سرق من سيده) شامل للغنم والمدر والمكاتب وام الولد بحر ولم يذكر معتق البعض
 ولعله كالمكاتب شر نبلاية وقد فاته المأذون له مع انه نص عليه في البحر ومن هنا يعلم ما في كلام بعضهم
 حيث ذكر ما ظاهره تصريح بالنبلاية بالمأذون وليس كذلك وكذا لا يقطع بالسرقة من أقارب سيده
 لما في البحر من ان العبد ملحق بمولا حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من أقارب المولى لانه
 مأذون له بالدخول عادة في بيت هؤلاء لا قامة المصالح (قوله ومن مكاتبه) لان له حقاً في كسبه فهو يذنب
 على هذا مكاتب المكاتب شر نبلاية (قوله وخنته وصهره) الختن زوج كل ذى رحم محرم منه والصهر
 كل ذى رحم محرم من امرأته عيني ونهر وذكرا المحوى ان الختن زوج البنت وقيل زوج كل ذى رحم محرم
 منه انتهى (قوله ومن مغم) وان لم يكن له في الغنمة حق لانه مباح الاصل وهو على صورته لم يتغير خلافاً
 لما في الغاية حيث قال يذنب ان يكون المراد من السارق من له نصيب فيها اما من لا نصيب له فيقطع نهر
 وفي الدرما يخالفه حيث عز الغنمة عدم القطع بالسرقة من المغم وان لم يكن له حق فيه مع لالابانه مباح
 الاصل فصارت شبهة انتهى ثم ظهر ان ما في النهر من التقييد بالنظر لصدركلام الغاية وما في الدر من الاطلاق
 بالنظر لا آخره (قوله ومن بيت أذن للناس في دخوله) وفي قوله للناس اشارة الى انه لو أذن لمجاعة مخصوصين
 فدخل معهم لم يؤذن له وسرق يذنب ان يقطع قال في البحر ولم أره وحز كل شئ يعتبر بحر فمثله حتى

لم يقطع مطلقاً سواء سرق من ماله أو
 مال غيره وقال الشافعي يقطع في غير
 الولاد وعن أبي يوسف اذا سرق من
 أمه رضاعاً لم يقطع وانما قيدنا بالبيت
 لأنه اذا سرق مال ذى رحم محرم من
 بيت غيره يقطع (و) من سرق من
 (زوجته) من سرق من (زوجها)
 لم يقطع مطلقاً وقال الشافعي يقطع وقال
 مالك ان سرق من بيت (و) من
 الذي هم فيه يقطع والا فلا (و) من
 سرق من (سيده وزوجته) أى زوجة
 سيده (و) من (زوج سيده ومن
 مكاتبه) من (خنته وصهره) ومن
 مغم من الغنمة (و) من (جام) ومن
 (بيت أذن) للناس (في دخوله)
 ويدخل في ذلك حوائط التجار

انه لو سرق دابة من اصطلح يقطع بخلاف الاولوة كذا ذكره الطحاوي وقال الكرخي ما كان حرز النواع
فهو حرز النواع كلها قال المرعي وهذا هو المذهب عندنا انتهى وبخلافه ما في الدر عن القهستاني انه
جزم بان المذهب ان حرز كل شئ يعتبر بحرزه وفي الحرز بالمكان لا يعتبر الا حراز بالمحافظ في الصحيح حتى
لو اذن له بالدخول فيه فسرقة منه وصاحبه عنده لا يقطع لان المحافظ لا يعتبر مع الحرز بالمكان وذلك
قد سقط بالاذن زيلعي (قوله لم يقطع) أطلقه فعم ما لو كان صاحب المتاع الذي سرق من الحمام ونحوه
يحفظه لما قدمناه من ان الحرز بالمحافظ لا يعتبر في الحرز بالمكان وهو ما عدل حراز الاموال كالدرور
والبيوت والصناديق وأمثال ذلك فكان الحرز بالمكان أقوى لانه يمنع من وصول اليد الى الحرز مع
اختلافه عن أعينهم فكان الحرز بالمحافظ دونه فيكون كالبدل عنه فلا يعتبر حال وجود الاصل بخلاف
ما لو سرق من المسجد ورده عنده فانه يقطع كما سيذكره المصنف لعدم الحرز بالمكان فكان الحرز
بالمحافظ معتبرا ولهذا نقل المحموي عن الخلاصة انه اذا نزل جماعة بيتا أو خانة فسرق بعضهم من بعض متاعا
وصاحب المتاع يحفظه او تحت رأسه لا يقطع ولو كان من مسجد قطع انتهى وكذا لا يقطع القفاف وهو
الذي يعطى الدراهم لينظر اليها فاحذر من اوصاحبها لا يعلم به تنوير وشرحه (قوله وعند أبي يوسف ومحمد
اذا سرق من بيت خنته الخ) لعدم الشبهة في المال والحرز ورده قالت الثلاثة وله ان الخلوة معهن مباحة
والدخول عليهن للزيارة معتاد فأورث شبهة وتأخير الزيلعي لدليله ما موزن بترجيحه والخلاف مقيد بما
اذا كان كل في منزل على حدة أما اذا جمعهم ما منزل واحد فلا قطع اتفاقا والمحرمية بالمصاهرة كالمحرمية
بازضاع نهر (قوله وعن أبي حنيفة اذا سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام الخ) مبني على ان الحرز بالمحافظ
يعتبر ولو مع الحرز بالمكان وهو خلاف الراجح كما سبق (قوله هذا اذا أخذ نهارا) لم يرد بالنهار ولا بالليل
خصوصهما بل أراد بالنهار وقتا قد اذن للناس بالدخول فيه ولولا ذلك قوله أما اذا أخذ ليل الخ أراد
به وقتا لم يؤذن للناس بالدخول فيه ولونهارا كذا يستفاد من الشرع بلالية اذا علمت هذا ظهر انه لا حاجة
لماذكره المحموي حيث استثنى من قول الشارح هذا اذا أخذ نهارا فقال يعني الا اذا كان بابا مغلقا
فحينئذ يقطع في النهار كما في الكافي انتهى لان غلق بابا علامة على عدم الاذن بالدخول ثم قال وينظر
حكم ما لو سرق من المسجد وكان المسجد مغلقا انتهى قال شيخنا والمحكم انه لا قطع لانه ليس بحرزه لانه مبني
للاحرار ولهذا اعتبر وافي به الحرز بالمحافظ انتهى (قوله أو من غير الحرز) أشار الى ما في النهر من أن
المحكم غير قاصر على المسجد بل كذلك كل مكان لم يوضع للاحرار ومنه الطريق والحجرات انتهى لكن
عطفه بآبويه من المسجد حرز وليس كذلك الا أن يجعل من عطف العام على الخاص لكن يرد عليه
ان عطف العام على الخاص شرطه الواو جوي والمراد مسجد الجماعة فلو سرق من مسجد البيت قطع
جوي أيضا (قوله ورده عنده) وأشار بالحضرة الى أن الثياب ليست عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه
أورداء أو قلنسوة أو منطقة أو مرق من امرأة نائمة حليها عليه لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل نائم ملاءة
وهو لا يسلم يقطع بحر عن المجتبي وفيه مخالفة لازيلعي حيث أوجب القطع فيما اذا سرق ملاءة وهو لا يسلمها
وفيه أنه مع اللبس لا يكون قاصدا للحفظ فكيف يلزمه القطع (قوله حاضر) نائما كان او يقظان في الاصح
لانه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد نرواعلم ان اطلاق قول
المصنف ورده عنده يفيد انقطع مطلقا سواء كان تحت رأسه أو جنبه او لم يكن وظاهر كلام الزيلعي ان هذا
هو الراجح بذلك على هذا قوله وقيل لا يكون بحر زافي حال نومه الا اذا كان تحت رأسه او تحت جنبه وجه
الاول ان الاعتبار بالحرز وقد حصل به فان الناس يعدون النائم عند متاعه حافظا له لا مضيعا ولهذا
لا يضمن المودع والمستعير به اه (قوله وان لم يخرج عنده) بخلاف الحرز بالمكان فان اخراجه شرطا لوجوب
القطع زيلعي ونصه والاخراج من الحرز شرط لوجوب القطع في الحرز بالمكان لقيام يده قبله وفي المحافظ
يكتفي بمجرد الاخذ واليد المالك به الخ وقوله لقيام يده قبله أي لقيام يده المالك قبل الاخراج (قوله

(لم يقطع) هذا جواب الشرط ومتعلق
بالجميع وعند أبي يوسف ومحمد اذا
سرق من بيت خنته وصهره يقطع
فهما وعن أبي حنيفة رجه الله اذا
سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام
يقطع وعندهما لا يقطع وهو ظاهر
المذهب وعليه الفتوى هذا اذا أخذ
نهارا اما اذا أخذ ليل لا يقطع (ومن
سرق من المسجد) حاضر (قطع)
(متاعا ورده عنده) حاضر (قطع)
وان لم يخرج عنده والا

والمراد بالرب المحافظ) ما كان أولى وانما قال والمراد الخ لان - حقيقة الرب المسالك لا المحافظ حموى
(قوله وان سرق ضيف الخ) اطلقه فشمع ما اذا سرق من البيت الذي اضافه فيه او من غيره من تلك
الدار التي اذن له في دخولها وهو مقفل او من صندوق مقفل شرعيا لئلا يفتح ولا بشكل بما سبق من
لزام القطع في الصديق لمحمله على ما اذا دخل اعتمادا على ما بينه وبين الصدقة فقط - حتى لو اذنه بالفعل
لم يقطع كالضيف فلا منافاة (قوله ولم يخرج من الدار) لعدم تحقق الاخذ من كل وجه وقيد بالسرقه
لانه في الغصب يجب الضمان وان لم يخرج من الدار (قوله ولم يخرج من الدار) لان كانت الدار صغيرة
لا يستغنى أهل البيوت عن الانتفاع بها لانها حينئذ تكون كلها حرزا واحدا وان كانت كبيرة وان خرج
الى صحنها يقطع وان لم يخرج من الدار بل من الصحن لم يقطع (قوله الى الصحن) مفهومه ان الاخراج الى الصحن موجب
للقطع وهذا اذا كانت كبيرة فلو صغيرة فلا بد من الاخراج الى خارج الدار كما سبق (قوله وان أخرجه
من حجرة الى صحن الدار) أراد بالدار الكبيرة التي بها حجر ومنازل وفي كل حجرة مقصورة وهي مكان يستغنى
به عن الانتفاع بصحن الدار وانما ينتفعون به انتفاع السكة فيكون الاخراج اليه كالخراج الى السكة
فيقطع وبهذا تغايرت المسئلة مع ما قبلها من (قوله واغار من أهل الحجر الخ) فيما اذا كانت الدار كبيرة لانها
بمنزلة المحلة بخلاف ما اذا كانت صغيرة فان حكمها حكم مكان واحد فلا يقطع الساكن فيها ولا المأذون له
بالدخول فيها اذا سرق من بعض مقاصيرها عيني وقوله واغار من أهل الحجر على حجرة معناه سرق رجل
من أهل الحجر شيئا من حجرة فالحجر ورفعة للفاعل المحذوف وحجرة قام مقام المفعول المحذوف كما
يقام الضرف مقام المضروف فراحصاري يقال اغار الفرس في العدو اذا أسرع أي سرق شيئا منها بسرعة
والحاصل ان المصنف في التعبير بهذا اللفظ تابع لشمس الأئمة المحلواني ولفظ محذوف أعان انسان من
أهل المقاصير انسا على متاع من يسكن مقصورة أخرى وهذا أصبح لان الاغارة تدل على الجهر والسرقه
تدل على الخفية شلبي قلت ومن ثم فسرقا حصارى اغار سرق حموى (قوله أو تقب بيتا) ليس
الميت فبدا بل المراد ما يكون حرزا حموى (قوله فدخل والقي شيئا الخ) هذا اذا رماه بحيث يراه فان
رماه بحيث لا يراه فلا يقطع وان أخذه لانه جعل مستهلكا له على هذه الصفة قبل خروجه بدليل وجوب
الضمان عليه فبداخذه لانه لو لم يأخذه أو أخذه غيره كان مضيعا لاسارقا نهر قلت والظاهر ان
التقيد بالعطف بتم اتقا في حموى وأقول بل الظاهر انه انما عطف بتم الدالة على التراخي اشارة الى انه
لا يشترط لقطع كون الاخذ على فور الا لتمامه ولو عطف بالفاء لم يتوهم اشتراط الفورية فلا يكون تقيد
العطف بتم اتفاقا (فرع) سقط منه مال فاخذه غيره ليرده على صاحبه ثم رده الى موضعه لم يضمن لانه في
ذلك الموضع في يد صاحبه حكما يابى ومقتضى قوله ليرده على صاحبه انه لو أخذه لنفسه ثم رده ان يضمن
(قوله فساقه) أو علق رسنه في عنق كلب وزجره قيد بما يضاف سيره اليه لانه لو علقه في عنق مائرا فلقاه
في منزل السارق فانه لا يقطع واختلف لو وضعه في ماء وانخرجه بقوة جريه والاصح انه يقطع لانه أخرجه
بسيه ويشكل عليه ما من مسئلة الطائر ولهذا اوقفه أعلم بزم الحدادى بانه لا قطع ولم يحك غيره ولا كلام
انه لو أخرجه بغيره بكمه لضعف الماء قطع نهر (قوله خلافا لفرق في صورة اللقاء) لان اللقاء غير موجب
للقطع فكذلك الاخذ من السكة قلنا الرمي خصله يعتادها السارق لتعذر الخروج مع المتاع او ليتفرغ
للقسالة أو للفرار ولم يتعرض بدم معتبرة فاعتبر السكك فعلا واحدا نهر وقوله خصله ضبطه شيئا بفتح الخاء
(قوله وان ناول آخر الخ) لم يذكر محمد الوضوء في النقب ثم نرج وأخذه والعصم انه لا يقطع نهر عن الفتح
وقوله ناول آخر يجوز أن يقر بالرفع أي أخذ آخر من السارق الداخل من خارج الى خارج البيت
وبالغصب أي اعطى السارق المسروق آخر قرا حصارى (قوله أو أدخل يده في بيت وأخذ) لقول على
لا قطع على السارق الظريف وفسره بهذا قيد البيت لانه لو أدخل يده في الجواني أو الصندوق قطع لعدم

والمراد بالرب المحافظ (وان سرق
ضيف من اضافه أو سرق) من
الدار (شيئا) المحال له (لم يخرج
من الدار) الى الصحن (لا) يقطع
(وان أخرجه من حجرة الى حجرة
الدار أو أغار من أهل الحجر على حجرة
الدار أو أغار من أهل الحجر على حجرة
أو تقب بيتا) فدخل (نهر)
(والقي شيئا في طريق) وخرج (نهر)
أخذه أو جله (أي المسروق) على
حمار فساقه وأخرجه قطع في جميع
الصور المذكورة خلافا لفرق في صورة
الانتفاع في الطريق ثم لا يدخل لانه
لا يقطع وانما قيد بقوله فدخل يده
اذا لم يدخل فيه بنفسه بل أدخل يده
فيه وأخذ شيئا لا يضعه خلافا لابي
يوسف كما سألني وقيد بقوله فساقه
وأخرجه لانه لو حمل منزله ثم خرج
السارق وذهب الى منزله لم يقطع
الحمار بعد ذلك وجاء الى حمار قبل خروج
وكذا ان خرج الحمار (وان ناول
السارق كذا في المحيط) (وان ناول
آخر من خارج أو أدخل يده في بيت
ولم يدخل هو بنفسه) (وأخذ أو طار)
أي قطع ونش

امكان دخوله نهر وهذا يفيد القاطع بالسرقه من خزائن الجامع الازهر لو جود السرقه من المحرز بالمكان الذي هو الخزانه ولو سرقها بجمعها فلا قطع كذا ذكره شيخنا ووجهه ان ما في الخزانه محرز بها اما الخزانه نفسها فهي غير محرزة واعلم ان تخصيص المصنف اليد بالذكر في قوله او ادخل يده في بيت الخ جري على العادة فانه لو ادخل شيئا في الصندوق بحيث يتعلق به متاع ويخرج يذبحي ان يقطع جوى عن البرجندى ولا يخفى ما فيه والمناسب ان يقال تخصيص اليد بالذكر فيما سبق عن النهر من قوله لو ادخل يده في الجوالق او الصندوق قطع جري على العادة الخ ما ذكره المحمدي (قوله صرة) وهي الخرقه التي تشد فيها الدواهم والمراد ههنا هو الكم المشدود فيه الدراهم قال صررت الدراهم اصرها اذا شدتها (قوله خلافا لابي يوسف في صورة ادخال اليد في رواية عنه بقريته ما سيذكره) (قوله فان عنده يقطع فيها) أي في طر الصرة وادخال اليد بان دخل المحرز احدى ما وادخل الخارج يده فتناول منه المتاع (قوله لانه اذا ادخل يده في الكم الخ) ولو كان مكان الطرح ان انعكس المحكم وبهذا ظهر ان ما اطلقوه في الاصول من ان الضراريه قطع انما يتأني على قول ابي يوسف فانه قال يقطع على كل حال نهر من الفتح والحاصل ان سرقه ما هي الكم رباعية لان الصرة اما ان تكون بباطن الكم او ظاهره وعلى كل حال ان تكون السرقه بالطرا والمحل في ثنتين يقطع انما عاها ما اذا طرها وهي داخل الكم او حل رباطها الخارج فتناول الدراهم من الداخل وفي ثنتين الخلاف وهما عكس ما ذكرنا (قوله وعن ابي يوسف ان كان الخارج الخ) اعلم ان ابا يوسف اختلف عنه الزاوية فروى عنه ان على الداخل القطع على كل حال لان الهتك ثم منه فصار المال مخرجا بفعاله او بمعاونته واما الخارج فان ادخل يده قطع لوجود الانحراج من المحرز وان لم يدخل يده ولكن الداخل اخرج يده وناوله لا يقطع لعدم الهتك والانحراج عنه وفي رواية أخرى ان الخارج اذا ادخل يده واخذ المتاع يقطع لمحصل المقصود وهو اشبه بذهبه كما في الزيلعي والفرق بين ابي يوسف وبينه ان يقال لا قطع على الداخل على الرواية الثانية اذ لم يخرج يده بالمتاع بان ادخل الخارج يده فتناول المتاع من الداخل (قوله من قطار) بكسر القاف كما في الطلبة جوى وفي الدر بفتح القاف وهو الابل اذا كانت على نسق واحد والجمع قطار نهر (قوله او جلا) بكسر الحاء ما يحصل على ظهر او رأس جوى عن المغرب (قوله لا يقطع) في جميع الصور المذكورة لعدم المحرز او لعدم هتك زيلعي (قوله جوالقا) بضم الجيم قال في المغرب الجوالق بالفتح جمع جوالق بالضم والجوالق بزيادة الياء تسامح وهو اسم أعجمي معرب لان الجيم والقاف لا يجتمعان في كلمة واحدة عربية جوى من ابن السلي (قوله وره يحفظه) هذا قيد في الجوالق لان الجوالق غير محرز فاعتبر بالحفاظ وان كان ما فيه محرز به ففي شقه واخذ ما فيه يقطع سواء كان معه من يحفظه أم لا لا اخذ من المحرز وفي أخذه بتمامه لا قطع الا أن يكون معه من يحفظه وبهذا التقرير تعلم ان المسئلة الاولى وهي قوله وان شق الحمل فاخذ منه متاعا يجب فيها القطع مطلقا وان لم يكن معه من يحفظه لتعق الاخذ من المحرز بخلاف سرقه الجوالق بجمعته اذ لم يكن معه من يحفظه وكانهم انما تركوا التنبيه على ذلك لوضوحه قيد بشق الحمل والاخذ منه بان ادخل يده اذ هو الممكن في الحمل كالصندوق بخلاف الخافوت ونحوها حيث لا يكتفى بالاخذ باليد بل لابد من أن يدخله بنفسه لانه لو شقه فتبدد ما فيه فاخذه لا يقطع وان حصل مقصوده لعدم الهتك زيلعي (قوله صندوق) والجمع صناديق مثل عصفور وعصافير وفتح الصاد عامي جوى عن المصباح ونقل عن المفتاح أنه بالفتح ولا يقال بضم أوله انتهى (قوله اوفي جيب غيره) في المصباح جيب القميص بالفتح على النحر والجمع اجياب وجيوب وجابه قور جيبه وجيبه بالتشديد جعل له جيبا انتهى وظاهر ان هذا ليس مراد في كلام المصنف فان المراد بالجيب ما يشق بجانب الثوب ليحفظ فيه الدراهم وينظر هل اطلاق الجيب على ما يوضع فيه الدراهم من الثياب قربي أو عرفي جوى والاخذ من العمامة كالاخذ من الجيب شيخنا قلت وينبغي أن يكون الاخذ من الحزام كذلك (تتمه) نقب البيت ثم خرج ولم يأخذ شيئا الا في الليلة الثانية ان

(صرة) ماخوذه من قومه دراهم
مصرورة أي مشدودة (خارجة من كم
أو سرق من قطار بعيرا أو جلا لا)
يقطع في جميع الصور خلافا لابي يوسف
في صورة ادخال اليد وطرا الصرة فان
عنده يقطع فيها وانما قيد بقوله
خارجة لانه اذا ادخل يده في الكم
وقطعها واخذها قطع كما يأتي في آخر
هذا الفصل وقوله وان ناول آخرى
ان أعطى رجلا آخر من خارج البيت
لا يقطع واحده من ماطعها سواء أخرج
الداخل يده فناولها الخارج أو ادخل
الخارج يده فناولها من يد الداخل وعن
ابي يوسف ان كان الخارج اخرج يده
حتى ناوله الا ان المتاع والقطع عليهما
وان كان الداخل اخرج يده مع المتاع
حتى اخذ منه الخارج يقطع الداخل
فقط قوله أو سرق من قطار رأي
من سرق من قطار رجلا أو جلا لا يقطع
مطلقا سواء كان معه سائق بسوقه
أو قائدا يقيده أو لا لان مقصود القائد
والسائق القود والسوق وقطع
المسافة دون الحفظ وانما يجب القطع
اذا كان المسروق محفوظا مقصودا
حتى لو كان مع الجمال من يتبعها
لحفظ يقطع (فان شق الحمل فاخذ
منه) متاعا (أو سرق جوالقا فيه
متاع) يبلغ النصاب (وربه يحفظه
أو نائم عليه) أو يقرب منه بحيث
يكون حافظا له وبعد حفظه (أو
ادخل يده في صندوق أو في جيب
غيره أو كفه فاخذ المال قطع) في الصور
المذكورة

كان ظاهرا وحلم به رب المنزل ولم يسهده لم يقطع والاقطع ولو سرق ما لامن حرز فدخل آخر وحمل السارق بمسامعه قطع المحمول خاصة ولا عبرة للعامل ولو أخرج شاة من حرز فبعتها دون نصاب فتبعها أخرى لم يقطع ولو أخرج نصابا من حرز مرتين فصاعدا ان تخلل بينهما اطلاع المالك فاصح النقب أو اطلق الباب فلاخراج الثاني سرقة أخرى نهر عن السراج

(فصل في كيفية القطع وإثباته) لما كان القطع حكما السرفة من الحرز ذكره عقبه لان حكم الشيء بعقبه بحر (قوله وتقطع عين السارق) لقراءة ابن مسعود فاقطعوا أيما نهما وهي مشهورة فتقيدا مطلق النص فهذا من تقييد المطلق لامن بيان الحمل لان الأصح انه لا اجال في الآية بحر (قوله من الزند) لانه عليه الصلاة والسلام قطع السارق من الزند وهو حجة على من قال بقطع الاصابع فقط وعلى الخوارج في قولهم تقطع من المنكب عيني والزند بفتح الزاي وسكون النون مفصل طرف الذراع في الكف وهما زندان السكوع والكرسوع صحاح وقاموس فالسكوع طرف الزند الذي يلي الابهام والكرسوع طرف الزند الذي يلي الخنصر واذا كان للسارق كفان في معصم واحد قيل يقطعان وقيل ان تميزت الاصلية وأمكن الاقتصار على قطعها لم تقصع الزائدة والاقطعت وهو المختار فان كان يبسط باحدها ما قطعت الباطشة فان سرق ثانيا قطع اليسرى ولا تقطع هذه الزائدة كذا في النهر وقوله قطع اليسرى أي رجله اليسرى ولو صرح به لكان أولى ولا يقطع في شدة الحر والبرد بل يحبس حتى يتوسط الامر نهر عن السراج زاد في المفتاح ولا في حالة المرض لكن في البناء لا يحد عند شدة المرض جوى ويشترط لقطعه حصره المروق منه سواء حضر الشهود أم لا بأن غابوا أو ماتوا في قول أبي حنيفة وصاحبيه وكذا هذا في كل حد وحقوق سوى الرجم وبعض القصاص وان لم يحضروا استحسانا لانه من حقوق الناس شرب ليلية وقوله سوى الرجم يخالف لما قدمه في كتاب السرفة من ان استثناء الرجم غلط (قوله وتخصم) لانه لو لم يخصم يؤدي الى التلف كذا في الهداية ومقتضاه وجوب الخصم فتح ويؤيده قوله عليه الصلاة والسلام في السارق اقطعه ثم احسموه اذا اصل في الامر ان يكون للجواب جوى والمنقول عن الشافعي نذب المحرم فان لم يفعل لا يأثم عنده وبسن عنده تعليق يده في عنقه لانه عليه السلام أمر به وعندنا لا يسن لكن للامام فعله ان رآه ولم يثبت عنه عليه السلام في كل من قطعه ليكون سنة نهر وغيره وفيه ان المواظبة بدون ترك تقييد الوجوب ومع الترك أحيانا تقييد السنية ثم رأيت بخط شيخنا ما به ينحل الاشكال حيث قال المراد لم يثبت صدور الامر في الكل ولا في البعض انتهى فالتفي فيه من قبيل عموم السلب لامن سلب العموم ثم أجرح الخصم وعن الزيت على السارق لان السبب منه نهر عن الذخيرة بخلاف أجرة المحضر للخصوم ففي بيت المال وقيل على المتروك شرح وهبانية قلت وفي قضاء الحائبة هو الصحيح لكن في قضاء البرازية وقيل على المدعى وهو الاصح در

ولو أخر الخصم ليكون الخصم قيدا فيما ذكر وفيما يأتي لكان أولى جوى عن البرجندی (قوله الكي) بمديدة عمدة ثلاثين سبيل دمه وهذا أحد قولين حكاهما المحوى عن المفتاح الثاني هو ان تجعل يد السارق بعد القطع في دهن أغلى لينقطع دمه انتهى والحاصل ان تفسير الشارح الخصم بالكي لا يقتضي الاعلى القول الاول لان غمس اليد في الدهن الذي أغلى لا يسمى كيا في عبارة بعضهم معزيا الى المغرب مما يوهم ان الكي هو غمس اليد في الدهن الذي أغلى فيه نظر ظاهر ولو جعل مرجع الضمير هو الخصم كما هو الواقع في عبارة الشربة ليلية لصح كلامه (قوله من الكعب) عند أكثر أهل العلم نهر وهو ما تورد عن عمر وقال أبو ثور والروافض تقطع من نصف القدم من معقد الشراك لان علما كان يفعل كذلك ويدع له عقبا يمشي عليها بحر (قوله وبغزر) أي بالضرب مع الحبس دل على ذلك أي على ان المراد بالتعزير هنا خصوص الضرب مع ان الحبس تعزير أيضا عطفه عليه ووجه تعزيره بالضرب والحبس ما نقله المحوى عن البرجندی انه لما سقط القطع لم يبق الا الزجر بالضرب والحبس انتهى واعلم ان عطف التعزير على الحبس يوهم ان الحبس ليس تعزيرا وقد تقدم ان التعزير يكون بالحبس ذكره المحوى أيضا وأقول

* (فصل في كيفية القطع وإثباته)
وتقطع عين السارق من الزند أي
الرسغ (وتخصم) الخصم بالجماء المهملة
والسين المهملة الكي (و) تقطع (رجله
اليسرى) من الكعب (ان عاد) الى
السرفة ثانيا (فان سرق ثالثا حبس
حتى يوب) ويعز أيضا (ولم يقطع)
شي منه

مبنى التوهم كون العطف للغاية وهو الاصل وأما ان جعل من عطف العام على الخاص فلا واعلم
ان ظاهر ما نقله في البحر من المجتبى يقتضى انه يعزى بالضرب مع الحبس لا بقيد كون الضرب قبل الحبس
وهو ظاهر أيضا مما نقله البرجندى عن الخزانة الا ان السيد المحمى بعد ان نقل ما نقله في النهر عن المجتبى
قال يعنى يعزى بالضرب قبل حبسه في المسألة والرابعة (قوله وقال الشافى الخ) لقوله عليه الصلاة
والسلام من سرق فاقطعوه فان عاذفا قطعوه فان عاذفا قطعوه ولنا اجماع الصحابة
حين جهم على بقوله ان لا يستحق من الله ان لا ادع له يدا يبطش بها ورجلا يمشى بها ولم يحتاج أحد منهم
بالمحدث فدل على عدمه وقال الطحاوى تنبنا هذه الآثار فلم نجد شيئا منها أصلا ولو صح جل على
السياسة أو النسخ دروزيلى ومنه تعلم ما فى كلام العيني حيث اقتصر فى الاستدلال للامام الشافى
على قوله عليه الصلاة والسلام من سرق فاقطعوه ولعله سقط من قوله بقية الحديث بدليل قوله بعد ان
اجاب عن الحديث بأنه لم يثبت ولهذا لم يقتل فى الخامسة وان ذكر فيما روى الخ أى وان ذكر القتل
فى الخامسة فى الحديث الذى رواه الشافى واعلم ان الجواب بحمل الحديث على السياسة أو النسخ
استشكل بأن السياسة حكم لم يرد به الشرع فكان الظاهر الاقتصار على النسخ انتهى قلت وقوله لم
لا دخل للقاضى ولا للفتى فيها يشير الى ما سبق من ان السياسة حكم لم يرد به الشرع لكن يعكس عليه قولهم
انها شرع مغلط (قوله للامام ان يقتله سياسة) أى ان سرق بعد القلع مرتين لا ابتداء كذا ذكره
بعضهم وكلامه فى النهر يفيد ان جواز قتله سياسة محمول على ما اذا سرق فى الخامسة حيث قال فى الجواب
عن الحديث السابق وبتقدير ثبوته فهو محمول على السياسة بدليل انه قال فى الخامسة فان عاذفا قتلوه
ومن ثم قال فى الفتاوى السراجية ان للامام قتله سياسة وأما قتله ابتداء فليس من السياسة فى شيء الخ
فسبق كلامه يفيد ان قتله سياسة قبل الخامسة لا يجوز لكن رأيت بخط المحمى عن السراجية ما نصه
اذا سرق ثالثا واربعا للامام ان يقتله سياسة لسعيه فى الارض بالفساد انتهى قال غيايق من حكام
زماننا من قتله أول مرة زاعمين ان ذلك سياسة جور وظلم وجهل والسياسة الشرعية عبارة عن شرع مغلط
(قوله كما لا يقطع الخ) بل يحبس حتى يتوب حمى ووجه عدم قطعه اذا كانت ابهام يده اليسرى
مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سوى الابهام أو رجله اليمنى مقطوعة ان فى قطعه تقويت جنس المنفعة
وهو البطش والمشي بخلاف ما اذا كانت أصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة أو شلاء لان فوتها لا يمنع
القطع فى ظاهر الرواية درلان فوتها لا يوجب خللا فى البطش ظاهر اعينى ولو كانت يده اليمنى شلاء
أو ناقصة الاصابع تعلق فى ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع اليمنى واستيفاء الناقص عند تعذر
الكامل جائز يلى (قوله او رجله اليمنى مقطوعة) قيد بقطع الرجل اليمنى لانه لو كانت رجله اليمنى
مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع القيام والمشي
عليها لم تقطع يده كذا فى الغاية قصر مخرج كلامه انه اذا كانت رجله اليمنى مقطوعة يسقط عنه قطع يده
اليمنى فى السرقة الاولى والحاصل كما ذكره شيخنا انه اذا كان مقطوع الرجل اليمنى يسقط عنه قطع يده اليمنى
فى السرقة الاولى ويسقط عنه أيضا قطع رجله اليسرى فى السرقة الثانية انتهى ومنه تعلم ما فى كلام
العيني من القصور حيث قال بعد قول المصنف او رجله اليمنى مقطوعة لا تقطع رجله اليسرى ومن ثم قال
الشيخ شاهين اى ولا يده اليمنى فى السرقة الاولى انتهى ونقل المحمى عن شرح ابن المحلى ما نصه وقول
العيني لا تقطع رجله اليسرى محمول على ما اذا سرق ثانيا والمحال ان رجله اليمنى مقطوعة فانه حينئذ
لا تقطع رجله اليسرى وهذا الحمل صحيح لكنه بعيد مخالف لما يقتضيه سياق الكلام انتهى وليس
خصوص القطع قيد بل كذلك لو كانت رجله اليمنى شلاء كفى التنوير فى النهر عن السراج
سرق سرقة فلم يؤخذ بها حتى قطعت يمينه لواحد قصاصا قطعت رجله اليسرى (قوله ولا يضمن
الخ) هذا اذا عين الامام بأن قال اقطع يمينه واما اذا اطلق بأن قال اقطع يده ولم يبين لم يضمن

وقال الشافى تقطع يده اليسرى فى
المرّة الثالثة ورجله اليمنى فى المرّة الرابعة
وفى الفتاوى السراجية لا يقطع
بقتله سياسة (كن سرق) أى لا يقطع
كلاهما مقطوعة أو (ابهام اليسرى
اليسرى مقطوعة أو) أى من اليسرى
(شلاء أو أصبعان منها) أى سوى
مقصوعتان (سواها) أى سوى
الابهام (أو رجله اليمنى مقطوعة)
وانما لم يذكر حكم السارق الاصل اليد
اليسرى او الاقطع لانه لما ذكر الحكم
فى الابهام المقطوعة والسلا علم منه
انه لا يقطع فيه بالطريق الاولى وانما
قيد بقوله أو أصبعان لانه لو كانت
أصبع واحدة مقطوعة سوى الابهام
تقطع اليمنى (ولا يضمن)

التساقط بالاتفاق لعدم المخالفة اذ اليد تطلق عليه ما جوى عن شرح ابن الحلبي رحمه الله تعالى
وفيه ان تعيين اليدين استغنى عن قوله من امر بخلافه قال في النهر واجمعوا انه لو قال يميني هذا فقطع
يساره لم يضمن وان السارق لو أخرج يساره فقال هذا يميني فقطعها لا يضمن انتهى وفيه انه ان كان المشار
اليه يمينه بقوله لو قال يميني هذا فالظاهر انه يضمن على قياس مذهب الصاحبين لانه قطع يدا معصومة
بغير حق ولا تأويل فكيف يدعى الاتفاق على عدم الضمان وان كان المشار اليه يساره بتكرار بما ذكره بعد
من قوله وان السارق لو أخرج يساره الخ ثم رأيت بخط شيخنا ان الصواب في عبارة النهر ابدال قوله لو قال
يمينى هذا الخ بقوله لو قال يمينى لو قال الامام اقطع يده هذا فقطع يساره الخ ووجه الاتفاق على عدم
الضمان ان اليد تطلق على كل منهما فلم يكن مخالفا كما سبق (قوله بقطع اليسرى) قيد به لانه لا شئ عليه
بقطع اليمين مطلقا ولو كان قبل ان يأمره الامام بقطعه وان كان يؤدبه الامام لانه اساس الادب جوى من
البنية (قوله من امر بخلافه) قيد بالامام لانه لو كان قبله وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ
والقضاء بالقطع كالامر به في الاصح نهر وما في المفتاح من انه لا يضمن غير المأمور بقطع اليسرى اتفاقا
وأقره السيد الحموى فيه نظرا لان المسئلة تختلف فيها قال في النهر ولو قطعه غير الحداد لا ضمان عليه أيضا
وهو الاصح انتهى (قوله وهو اليمين) الاولى تأنيث الضمير لان اليمين مؤنث جمعا (قوله عند أبي حنيفة
الخ) غير انه يؤدب نهر (قوله او خطأ) قبل المراد منه الخطأ في الاجتهاد واما الخطأ في معرفة اليمين واليسار
لا يجعل عفوا ويل يجعل عفوا قال في النهر عن المصنف وهو الصحيح (قوله وقال زفر يضمن في الخطأ ايضا)
والقياس ما قاله زفر وفرقا به في العمد قطع يدا معصومة بغير حق ولا تأويل غير انه لا يقطع للشبهة
ولا في حنيفة انه وان اتلف ظمالم كنه اخلف من جنسه ما هو خير وهو اليمين اذ قدرة البطش بها اتم
وانما قلنا اخلف لان اليمين كانت على شرف الزوال فكانت كالفائتة بخلاف ما لو قطع رجله اليمين
فانه وان امتنع بقطع يده كنه لم يعوضه من جنس ما تلف نهر وقوله غير انه لا يقطع للشبهة يعني
قياس مذهب الصاحبين ان يجب القصاص الا انه امتنع للشبهة اذ ليس في الآية تعيين اليمين والمال يجب
مع الشبهة ووجه كون القياس مذهب زفر انه قطع يدا معصومة والخطأ في حق العبد غير موضوع زبلى
واختلف المشايخ هل هذا القطع يقع حدا قيل نعم فلا ضمان على السارق ولو استهلك العين وقيل لا فيضمن
في العمد والخطأ نهر وكلام ازيل يلى بعيدا ان الاختلاف في الضمان وعدمه بالنسبة للخطأ واما في العمد
فيجب عليه الضمان من غير خلاف (قوله وطلب المسروق منه السرقة الخ) أشار بذلك السرقة الى انه
لا يشترط للقطع طلبه أى طلب القطع اذ هو حق الله تعالى فلا يتوقف على طلبه ولهذا لا يملك المسروق منه
الخصومة بدعوى الحدوثا بانه مجرد ادعاء من طلب المال ولا يملك العفو بعد الوجوب ولا يورث عنه فالشرط
طلب المال وتشترط حضرته عند الاداء والقطع بمجرد وقوله عند الاداء أى اداء الشهادة ودرو باشرط طلب
المال المسروق فقط جزم الزبلى بخلافه كلام الثماني من انه لا بد من الطلين المال والقطع وان
أحدهما لا يكفي عن الآخر خلاف الظاهر نهر اذا علمت هذا طهر ان ما ذكره السيد الحموى فقال فان قلت
القطع في السرقة حق الله تعالى فلا معنى لاشتراط طلب المسروق منه القطع قلت انما يشترط احتياالا للدرء
كما قالوا في حد القذف انتهى لا يمتنى الاعلى ما ذكره الثماني من انه لا بد من طلب القطع أيضا واما على
ما هو الظاهر فلا (قوله سواء كان الثبوت بالاقرار الخ) يشير الى ان حضور المسروق منه شرط قطعه فلا
يقطع في غيبته وان أقر بالسرقة واعلم ان كلام الزبلى يفيد انه اذا أقر بالسرقة من غائب يقطع ولا ينتظر
حضره الغائب عند أبي يوسف وتعقبه في البحر بان قطعه حال غيبة المسروق منه رواية عن أبي يوسف
ومثله في النهر عن الغاية ووجه عدم قطعه حال غيبته احتمال ان يحضر فيقره بالملك بمجرد ذكره في الدر
ان عدم قطعه حال غيبة المسروق منه مخالف لما جرى عليه صاحب التنوير متناوشت (قوله مودعا)
بفتح الدال والقرينة عليه ما سألني من قوله وتقطع بطلب المالك لو سرق منهم (قوله او صاحب الربا)

بقطع اليد اليسرى من امر بخلافه
وهو اليمين عند أبي حنيفة مطلقا سواء
قطع عمدا أو خطأ ولا يضمن ارش
قطع خطأ وان قطع عمدا يضمن في الخطأ
يساره وقال زفر يضمن في الخطأ
أيضا ولو أخرج السارق يساره وقال
هذه يميني لم يضمن اتفاقا (وطلب
المسروق منه) السرقة بعد حضوره عند
الحاكم (شرط انقطع) مطلقا سواء
كان الله يوت بالاقرار والشهادة هذا
عندنا وعند الشافعي لا يشترط المطالبة
في الاقرار فيقطع وعند أبي ليلى
لا يشترط الطلب ويقطع فبهما (ولو)
كان المسروق منه (مودعا أو
خاصا) او صاحب الربا

المراد به آخذه لانه ملكه بعقد فاسد وأما المعطى فليس له ان يخاصم لانه لا ملك له، عن النعماني (قوله بان اشترى عشرين بعشرة الخ) الاظهر في التصوير بان اشترى عشرة بخمسة حموى ووجهه ان أقل نصاب السرقة عشرة وما في الدر من تصويره بقوله بان باع درهما بدرهمين وقبضهما ففيه نظر لعدم ترتيب القطع على خصوصته (قوله او مستعيرا) عطف على قول المصنف مودعا حموى (قوله او مضاربا) او مستبضا بفتح الضاد مستعمل وان كان الصواب كسر الضاد حموى عن البناء (قوله وكل من له يد حافظة) برفع كل على الابتداء وخبره ما سألني من قوله يقطع السارق بطلبه شيخنا (قوله كالأب والوصي) ومتولى الوقف كذا في التبيين والعناية والبحر والنهر وهل يقطع بطلب الملتقط ذكر في الدر انه لا يقطع بسرقة اللقطة وعزاه الى الخانية مع انه في الخانية لم يذ كر عدم قطعه بسرقة اللقطة وانما ذكره في البحر على وجه البحث تقريرا على عبارة الخانية ولفظه رجل التلقط لقطة فضاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فان له ان يأخذها من الثاني لان لقطة الثاني كالأول في ولاية أخذها للقطة وليس الثاني كالأول في ولاية إثبات اليد على الوديعة انتهى قال في البحر بعد نقله لعبارة الخانية فينبغي ان لا يقطع بطلب الملتقط انتهى وأقول فيه نظر لان كلام الخانية مفروض فيما اذا ضاعت منه اللقطة فوجدها عند غيره فمن أين يؤخذ من هذه العبارة عدم قطع السارق للقطة أما عدم القطع على الواجد لما بعد ان ضاعت من الملتقط الأول فلعدم وجود السرقة وما ذكره في الخانية من انه لا خصومة بينهما فيما اذا ضاعت منه اللقطة فوجدها عند غيره لا يستلزم عدم الخصومة أيضا اذا سرقت منه (قوله بطلب المالك) أطلقه فعم ما لو حضر الموقوف منه وهو المودع ونحوه كالعاصب ام لم يحضر وهذا هو الظاهر خلافا لما روي عن محمد من انه لا يقطع بخصومة المالك حال غيبة الموقوف منه لانه لم يسرق منه فكان أجنبيا واعلم ان ظاهر قول المصنف ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم فيقيدانه بقطع بطلب معطى الربا لو سرق ممن أخذ الربا وليس كذلك كما قدمناه عن الدر معزيا للنعماني وكذا ما ذكره الزيلعي والعيني في بيان مرجع الضمير من قول المصنف لو سرق منهم حيث قال أي من المودع والغاصب وصاحب الربا يقتضي ذلك أيضا والعجب من صاحب البحر حيث بين مرجع الضمير في قوله لو سرق منهم بقوله أي من الثلاثة وأقره مع انه نقل ما قدمناه عن النعماني ثم رأيت في النهر ذكر ما نصه واعلم ان ظاهر كلامه فيقيدانه بقطع بخصومة معطى الربا دون صاحب الربا لان المال في يده بمنزلة المغصوب قال في الفتح والمغصوب منه الخصومة الا ان المسطور في السراج انه لا يقطع بخصومة معطى الربا لانه لا ملك له فيه ولا يدوتبعه الشئني (قوله لو سرق منهم) قال في المفتاح والتعبير بضمير الجماعة مع ال أو تقتضي احد الشئنين جاز قال الله تعالى ان يكن غنيا او فقيرا لله اولى بهما وتعبه الحموى بان الافصح به بدل العطف بأول افراد لا مطلق الجواز والذي ظهر لي ان النكتة في عدوله عما هو الافصح الى غيره انه لو أفرد الضمير على ما هو الافصح لا وهم رجوع الضمير الى المالك وليس مرادنا وأقول ما ذكره من ان الافراد افصح لا ينكره صاحب المفتاح بل في كلامه ما يشعر به وهو قوله ان أو تقتضي احد الشئنين (قوله الا ان الزهني انما يقطع الخ) كان على الشارح كغيره ان يستثنى من عموم قول المصنف ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم معطى الربا كاستثناء الزهني (قوله حال قيام الرهن بعد قضاء الدين) فيقيدانه لانه لا يقطع بطلبه بعد هلاكه قبل قضاء الدين لصير ورهنا مرتين مستوفيا لدينه فلا مطالبة للراهن زيلعي وكذا قبل قضاء الدين حال قيام الرهن للتمليل الذي ذكره الشارح (قوله اذ لا حق له في المطالبة بالعين بدونه) أي بدون قضاء الدين قلت بعد قضاء الدين لم يبق رهنا الا باعتبار ما كان والا فهو وديعة قال الزيلعي وينبغي ان يقطع بخصومة الزهني بعد الهلاك اذا كانت قيمة الرهن اكثر من الدين وكان الفضل يبلغ نصيبا لان له ان يطلب السارق بعد الهلاك بالفضل كالوديعة حموى وما ذكره الزيلعي بجنا ارتضاة في فتح القدير وهو مذكور أيضا في الغاية نهر (قوله لا بطلب المالك) لو سرق من سارق بعد القطع صورته قطع سارق بسرقة فسرق

بان اشترى عشرين بعشرة درهم
وقبضها ثم سرق أو مستعيرا
أو مستأجرا أو مضاربا أو قابضا على
سوم الشراء أو مرتبنا وكل من له يد
حافظة سوى المالك كالأب والوصي
يقطع السارق بطلبه وعند زفر
والشافعي لا يقطع بخصومة هؤلاء
بطلب المالك (ونقطع) بيد السارق
بطلب المالك (السرقة أيضا لو
سرق منهم) الا ان الزهني انما يقطع
بخصومة حال قيام الرهن بعد قضاء
الدين اذ لا حق له في المطالبة بالعين
بدونه (لا بطلب المالك) أي لا يقطع
بيد السارق الثاني بطلب المالك (أو)
القطع أي بعد قطع بيد السارق
الأول وانما قيد بقوله بعد القطع

منه بعد القطع لم يكن للشارق ولا للمالك ان يقطع السارق الثاني لان المال غير متقوم بعد القطع
في حق الاول فلم تعتد موجبة للقطع وليس للشارق الاول ولا ليه الاسترداد في رواية وفي رواية له ذلك
ليرده على المالك عني قال في الفتح والوجه ان القاضي لا يرده لواحد منهما لظهور خيانتهم بابل الى
المالك اذا كان حاضرا والا حفظه كما يحفظ اموال الغيب (قوله لانه لم يقطع يد الاول بقطع الثاني
الى آخره) فيه قصور وعبرة العيني رحمه الله تعالى اذا سرق منه قبل ان يقطع يده يكون له ولرب
المال القطع (قوله قبل الخصومة) قيد بالرد قبل الخصومة لانه لو رده بعدها سواء قضى القاضي
بالقطع أولا فانه يقطع نهر (قوله وقبل الارتجاع الى المحاكم) لاحاجة اليه لان الخصومة لا تكون
بدون الارتجاع جوى وأقول ذكره الشارح بيانا للمعنى المراد من الخصومة واشارة الى ان ما لم يكن منباين
يدي القاضي لا يعتبر على ان المراد ما هو اخص من مطلق المرافعة الا ترى الى ما ذكره في النهر حيث
فسر الخصومة بقوله أى الدعوى والشهادة المترتبة عليها والاقرار انتهى يعنى المترتب على الدعوى أحد
الامرين اما الشهادة أو الاقرار (قوله أو ملكه بعد القضاء) لانقطاع الخصومة به وبقاؤها عند الاستيفاء
شرط القطع بخلاف رده الى المالك فانه يؤكده الخصومة اذ لا يخصص أحد لملك وانما يخصص ليرد
زيلى (قوله بهبة او بتسليم) كذا قالوا ولقاتل ان يقول لا يشترط القبض لان الهبة تقطع الخصومة لانه
ما كان يهب ليخاصم جوى عن الشربلية (قوله أو ادعى انه ملكه) وان لم يثبت لان الشبهة دارئة
للحد فتتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار نهر ولا يشترط ان يكون مثله من يملك ذلك
كما لو سرق ما يختص بالملك ونحوه وادعى الملك وهو محل تأمل جوى (قوله او نصت قيمته عن
النصاب) فرق بين نقصان القيمة من حيث السعرة فانه يوجب سقوط القطع لكونه غير مضمون على
السارق بخلاف نقصان العين كما اذا زجها بعد الانحراج من المحرز وقيمتها عشرة فنقصت بالذبح فانه يقطع
لكونه مضمونا عليه فكل النصاب بالنصمان شيخنا (قوله أو قال الشافعي لا يسقط بمجرد الدعوى)
ما لم يرقم بينة لانه لا يجزعه سارق ولنا ان الشبهة دارئة ولا معتبر بما قاله فان المقر اذا رجع صح وان كان
لا يجزعه سارق زيلبي (قوله ثم قال أحدهما هو مالى) مثال والمراد ادعى شبهة مسقطه للمحدنهر
(قوله لم يقطع) لان الرجوع عامل في حق الرجوع ومورث للشبهة في حق الآخر نهر واعلم ان رجوعه
وان صح بالنسبة لسقوط القطع عنه لكن لا ينافي لزوم ضمان المال قال في التنوير وشرحه وصح رجوعه
عن اقراره بها وان ضمن المال وكذا لو رجع أحدهم أو قال هو مالى أو شهدا على اقراره بها وهو يجحد
أو سكت فلا قطع شرح وهبانية انتهى فقوله أو شهدا على اقراره بها وهو يجحد الخ صريح في ان البينة على
الاقرار بالسرقه تقبل من حيث ضمان المال وان لم تقبل بالنسبة للقطع فما وقع في بعض العبارات
كقاضيخان من ان البينة على الاقرار بالسرقه لا تقبل يعنى من حيث القطع فقط (قوله قبل الامضاء)
أى قبل استيفاء القطع ينظر حكم ما لو قطع أحدهما فقال الآخر هو مالى وظاهر تعليل المسئلة بأن الرجوع
عامل في حق الرجوع ومورث للشبهة في حق الآخر لانه لا يقطع جوى (قوله قطع الآخر الحاضر) في قول
أبي حنيفة الآخر لان سرقة الحاضر ثبتة بالحجة فلا يعتبر الموهوم لانه لو حضر وادعى كان شبهة واحتمال
الدعوى شبهة الشبهة فلا يعتبر زيلى ثم لو حضر الغائب لا يقطع الا ان تعاد تلك البينة عليه أو ثبتت بينة
أخرى وكذا لو أقر الحاضر بسرقة مع الغائب يقطع في قوله الآخر شربلية عن الفتح واعلم ان ما سبق
من التعليل برده عليه ما سبق من انه لا يقطع عند غيبة الموقوف منه يعنى ولو كانت الغيبة بعد
سبق الخصومة وعلوه باحتمال ان يحضر فيقره بالملك مع ان احتمال اقراره له بالملك فرع احتمال
حضوره (قوله ولو أقر بعد سرقة قطع) لان اقراره بالحدود الخاصة صحيح نظر الى آدميته ولا تهمه
تعتبر به ثم يتعدى الى المالية نهر وهذا اذا كان كبير اوقت الاقرار فان كان صغيرا فلا قطع عليه ثم ان
كان ما ذونا يرد المال الى المالك ان كان قائما ويضعه ان كان هالكا وان كان محجورا فان صدقه المولى

لانه لو لم يقطع يد الاول بقطع الثاني
بخصومة الاول (ومن سرق شيئا
ورده) السارق (قبل الخصومة)
وقبل الارتجاع الى المحاكم (الى
مالكه) أو ولده أو ذى رحم محرمان
كانا في عياله أو ولده أو جده أو والدته
أو جدته أو مكانه وان لم يكونوا في
أي ملك السارق (أي ملك السارق
عيله) (بعد القضاء) بالقطع
المسروق (بعد القضاء) (أو ادعى
بهبة أو بتسليم أو بشراء)
بينة أو نصت قيمته من
انه ملكه أو نصت قيمته من
النصاب) بعد القضاء قبل الاستيفاء
(لم يقطع) في المسائل المذكورة كلها
وعن أبي يوسف انه يقطع في المسئلة
الاولى والثانية وهو قول زفر والشافعي يقطع
في الثانية وقال زفر والشافعي يقطع
في الرابعة أيضا وهو رواية عن محمد
رحمه الله قوله أو ادعى أى اذا ادعى
السارق ان العين المسروقة لم
بعد ما شهد الشاهدان بالسرقه لم
يقطع مطلقا سواء أثبت بالبينة أم لا
وقال الشافعي لا يسقط بمجرد الدعوى
(ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو
مالى لم يقطع) مطلقا سواء ادعى قبل
القضاء أو بعده قبل الامضاء (ولو سرقا
وغاب أحدهما وشهد)
بمحضر الآخر (على سرقتهما قطع
الآخر) المحاضر في قول أبي حنيفة
الآخر وهو قوله ما لو قال سرقنا
وفلان كذا وفلان ينكر يقطع المقر
خلاف لابي يوسف (ولو أقر عبد بسرقة
قطع

بردا إلى المسروق منه ان كان قائما وان كان هالكا فلا ضمان عليه ولا بعد العتق ثم نبلاية عن ابن
الضياء ومثله في الجعرع الفتح خافي النهر مره اذا كان مأذونا لا ضمان عليه ولو علمك سبق قلم والصواب
الموفق لما في الشئ نبلاية والجعره يضمن واذا علم المحكم في اقرار الكبير كان في الثبوت بالبدنة معلوما
بالاولى غير انه يشترط حذرة المولى عند اقامة البدنة عندهما خلافا للثبوت في واجمعوا على ان حضرته غير
شرط في الاقرار نهر (قوله مما لقا) مأذونا أو لا مدقه مولاه أو كذبه (قوله وترد السرقه الى المسروق منه)
أشار بالرد الى بقائها فلواستهلكها لم يضمن ويقطع اتفاقا نهر (قوله قال أبو حنيفة تقطع يده والمال
للمسروق منه) لان المال تابع للقطع (قوله وقال أبو يوسف والشافعي تقطع يده والمال للمولى) لان
كلام الناطع والمال أصل (قوله وقال محمد لا يقطع والمال للمولى) لان المال هو الأصل والقطع
تبع وعن هذا قال في النهر وهذا الخلاف مبني على ان القطع أصل والمال تبع او كل منهما أصل أو المال
فقط قال الامام بالاول والثاني بالثاني ومحمد بالثالث والكل روايات عن الامام (قوله ولا يصح اقراره
في حق القطع) لان اقراره بالقطع يتضرر به المولى فلا يقبل اقراره عليه قلنا صحة اقراره من حيث انه
آدمي ثم يتعدى الى المال في ضمنه فيصح لانه لا تهمه فيه (قوله ولا يجتمع قطع وضمان) كالتحريم
العقري يابى لقوله عليه الصلاة والسلام لا غرم على السارق بعدما قطعت يمينه وهذا الحديث درر
وغيرها ورواه الكمال بعد قطع يمينه در وجه عدم اجتماعهما ان وجوب الضمان ينشأ من القطع لا من
يملكه بأداء الضمان مستندا الى وقت الاخذ فيتمين به ورد على ملكه فينتفي القطع وما يؤدى الى
انتفاء القطع المشروع فهو المنتفى لان انتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم قال في المبسوط سقوط الضمان
مع القطع في الحكم فاما فيما بينه وبين الله تعالى فيبقى بالضمان فيمارى عن محمد جوى بى ان يقال يشك
على قولهم لا يجتمع قطع وضمان ما ذكره انه مستأنى معزى بالمضمرات حيث صرح بأن لا قطع بالسرقة من حمام
سواء كان له حافظ أو لا قال وهذا اذا أخذ منه نهارا أو اذا أخذ له ليل قطع وضمان المحامى ان أمر بالحفظ اه
بتصرف فقد جمع بين القطع والضمان وهذا استشكل المسئلة بعض الافاضل بقوله ان كلمتهم متفقة على
ان لا يجتمع قطع وضمان وتخصيص هذا استثنائه بأن المقطوع غير الضامن وكلامهم في ادا التحدي يحتاج
الى نقل صريح ولم يصل اليه نظرى فيما عندي من الكتب اه قلت وأيضا قوله وأما اذا أخذ له ليل قطع
اشكال اذا قطع الا بالخذ من الحرز بأن لم يؤذن للناس بالدخول وقوله وضمان المحامى ان أمر بالحفظ
مشعر بوجود الاذن بالدخول فينبغى ان لا يقطع أيضا كما لو أخذ نهارا او الماراد بالنهار وقت اذن للناس
بالدخول فيه ثم ظهر لي ان قوله وضمان المحامى الخ يرتبط بالمسئلة الاولى وهى لو أخذ نهارا فلا اشكال
أصلا (قوله وترد العين لوقتها) وارباعها أو وهبها لبقائها على ملك مالكها درولها لا يحل له الانتفاع بها
نهر (قوله سواء هلك) أو استهلك في انضاه من الرواية لكنه يفتى بأداء قيمتها بدانية وسواء كان الاستهلاك
قبل القطع أو بعده تنوير وشرحه وقوله في الظاهر من الرواية معنى رواية أبي يوسف عن الامام زبلى
قال وهو المشهور (قوله وسواء ذامال أو لا) يأتى ما يقابل هذا التعميم من نصيب الامام مالك (قوله وفي
رواية الحسن عن أبي حنيفة انه يجب الضمان بالاستهلاك) اعلم ان اختلاف الروايتين في ان لاستهلاك
هل يوجب الضمان أو لا انما هو في استهلاك السارق اما غيره بأمر استهلاك المسروق غير السارق ففيه
تفصيل على ما ذكره في المجتبى ومحصله انه ان كان أجنيا فلا ضمان عليه لا حدوان كان مشترى يام
السارق فلما لك تضمينه فيحتاج الى الفرق بين الاجنبى والمشتري وفي السراج لو استهلكه غيره بعد القطع
كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك قيمته انتهى قال في النهر وهذا بالقواعد اليق وعلية فلا يحتاج الى
الفرق وأقول ما في السراج ليس نصا في مخالفة المجتبى اذ مبني الخسافة كون الغيب في كلامه متناولا
للاجنبى والمشتري وهذا وان كان هو الظاهر لكن يحتمل ان يراد به خصوص المشتري وعلية فلا يخالف
ما في المجتبى حينئذ (قوله فان قال المالك أنا ضمنه لم يقطع عندنا) فانه يضمن رجوعه عن دعوى

مطلقا (وترد السرقه الى المسروق
منه) والمسئلة على وجوده لانه لا يخلو
اما ان يكون مأذوبا أو محجورا والمال
قائم يده أو هالك فان كان مأذوبا
يصح اقراره في حق القطع والمال
فقط يده ويرد المال على المسروق
منه ان كان قائما وان كان هالكا
لا ضمان عليه صدقه مولاه أو كذبه
وان كان محجورا والمال هالك يقطع
ولا يضمن كذبه مولاه أو صدقه وان
كان قائما وصدقه مولاه يقطع عندهم
ويرد المال على المسروق منه وان
كذبه وقال المولى المال مالى قال أبو
حنيفة تقطع يده والمال للمولى
وقال أبو يوسف والشافعي تقطع يده
والمال للمولى وقال محمد لا يقطع والمال
والمال للمولى وقال زفر يصح اقراره بالبيع
للمولى وقال زفر يصح اقراره في حق
ان كان مأذوبا ولا يصح اقراره في حق
اقراره بالمال ولا يصح اقراره بالبيع
القطع قطع وضمان (لكن ترد
يجتمع قطع وضمان أى لا يجتمعان
العين لو كان قائما) أو استهلك وسواء
مطلقا سواء هلك أو استهلك وسواء
ذامال أو لا وفي رواية الحسن عن
أبي حنيفة انه يجب الضمان
بالاستهلاك هذا اذا كان بعد القطع
فان كان قبل القطع فان قال المالك
أنا ضمنه لم يقطع ولا يضمن عندنا
اختار القطع يقطع ولا يضمن عندنا

عليه شيخنا (قوله وان انقصت قيمتها بالذبح) لان النصاب يكمل بالغمسان كذا بخط شيخنا (قوله هذا عند أبي حنيفة الخ) والخلاف مبنى على انه لا ينقطع حق المغصوب منه بذلك عنده خلافا لهما قيد بالنقدين لان نحو النحاس لو جعله أواني فان كانت تداع عددا فهي للسارق انفاقادر وان وزنا فعلى الخلاف السابق (قوله وقال لا سبيل للمسروق منه الخ) بناء على انه صنعة متقومة والحاصل ان وحب المحذ لا يشكل على قول الامام لانه لا يملكه واختلف على قولهما فقول لا يجب لانه ملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا اخر فلم يملك عينه شر نبلاية (قوله فقطع) قيد بكون الصبغ قبل القطع بدليل فاء التعقيب لانه لو صبغه بعد القطع برده لان الشركة بعد القطع لا تستط القطع كذا في شرح المختار وذكروا في الهداية ما يدل على انه لا فرق في كون الصبغ قبل القطع او بعده ولغض محمد يدل على ما في الهداية زيلعي وبحر وطحن الخنطة ولت السويق كصبغ الثوب در (قوله لا يرد الثوب المصبوغ) حال قيامه ولا يضمن قيمته ابيض حال استهلاكه (قوله وعند محمد يؤخذ الخ) لان عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل والصبغ نبيع فكان استتار الاصل اولى كما في الغاصب ولهما ان الصبغ قائم صورته ومعنى بدليل ان المسروق منه لو اخذ الثوب يضمن الصبغ وحق المالك قائم صورة لاعمى بدليل انه غير مضمون على السارق بخلاف الغصب لان حق كل واحد منهما قائم من وجهه فربما حان باب الاصل دون التبع فان قيل اذا انقطع حق المالك وجب ان يملكه السارق من حين سرق فبمنع المعطع فلا يجب القطع باعتبار الثوب الابيض وهو لا يملكه ابيض بوجه فصار كم لو سرق خنطة فطعن بها فانه يقطع بالخنطة وان ملك الدقيق زيلعي (قوله يرد الى المالك) عندهما خلافا لابي يوسف اما وجه الرد عند أبي حنيفة فلان السواد نقصان وبالنقصان لا ينقطع حق المالك بخلاف الزيادة وعند محمد زيادة وبالزيادة يقطع حق المالك عنده ويأخذ ما زاد الصبغ واما وجه عدم الرد عند أبي يوسف فلان السواد زيادة وبالزيادة ينقطع حق المالك عنده وهذا اختلاف تصرفا ليس ما كانوا يلبسون السواد في زمن الامام حموي (قوله ولا يعطى شيئا) لكونه نقصا عنده (قوله وعند محمد يأخذ ويعطيه الخ) لكونه زيادة عنده (قوله ما زاد الصبغ فيه) امام صدرية زيادة صبغه (فرع) قال اما سارق هذا الثوب بالاداة يقطع وبدونها بان نون لعمه سارق لا يقطع ووجه الفرق كفي النهر عن الفخ ان الاول للحال والثاني للاستقبال وتعقبه بقوله والظاهر راقية لانه مع التوطين يستقبل والاستقبال ولا يقطع بالشك لكن بقي ان هذا الاحتمال ثابت مع الاضافة فكان ينبغي ان لا يقطع ايده انتدبره والجواب كما فعله شيخنا عن نوح افندي من ان اسم الفاعل اذا كان بمعنى الحال والاستقبال يعمل عمل فعله واذا كان بمعنى الماضي لا يعمل بل يجب اضافته الى مفعوله اذ انه معنوية فاذا قال انا سارق هذا الثوب بالاضافة كان اسم الفاعل بمعنى الماضي فكذلك قال انا سرق هذا الثوب فهو اقرار بالسرقة فيقطع واذا قال انا سارق هذا الثوب بالتثنية كان اسم الفاعل بمعنى الحال والاستقبال فكذلك قال انا اسرق اوسوف اسرق هذا الثوب وهو عدة فلا يقطع (خاتمة) سرق في ولاية سلمان ليس لسلطان آخر قطعه اذ لا ولاية له على من ليس تحت يده در را انتهى

وان انتقصت قيمتها بالذبح (ولو منع المسروق) بان سرق ذهابا او فضاة ففضع (دراهم او ذناير) قطع ووردها على المسروق منه هذا عند أبي حنيفة وقال لا سبيل للمسروق منه على الدراهم والذناير وقيل عندهما لا يقطع (ولو) سرق ثوبا او صبغه اجر لا يقطع (ولو) سرق الثوب المصبوغ فقطع ايده (لا يرد) الثوب المصبوغ الى المالك (ولا يضمن) قيمته ابيض هذا عندهما وعند محمد يؤخذ منه هذا عند أبي حنيفة ما زاد الصبغ فيه (ولو) الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه صبغه (اسود يرد) الى المالك عندهما خلافا لابي يوسف لادن الفرق بينهما ان عند أبي حنيفة شيئا وعند محمد يأخذ الثوب ولا يعطى شيئا وعند محمد يأخذ ويعطيه ما زاد الصبغ فيه (باب قطع الطريق)*

(باب قطع الطريق)

وهو السرقة الكبرى وقد تم الصغرى اما الكثرة وقوعها او لترقي من الادنى الى الاعلى وفي الفتح آخره لانه ليس بسرقة مطلقة وسميت سرقة مجاز الضرب من الاختفاء وهو الاحتفاء عن الامام ونوابه نهر وسميت كبرى لان الضرر فيها اعظم ولذا غلط المحذ فيها شر نبلاية (قوله أي قطع المارة عن الطريق) فهو من باب المحذف والايصال قال الحموي وشارب هذا التفسير الى ان في الترجمة تجوز الاسناد للحال

الى المحل والمارة جمع ما روجع فاعل على فاعلة عزيز (قوله وشرطه ان تكون الجماعة الى آخره) اقتصر
 الشارح رحمه الله تعالى على ذكر هذا الشرط لان الفتوى على ما روى عن ابي يوسف من هدم اعتبار غيره
 من باقي الشروط اختصاصه به وهي ثلاثة في ظاهر الزاوية الاولى ما ذكره الشارح والثاني ان لا يكون في مصر ولا
 فمبابس القرى ولا بين مسرين والنسالت ان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر واما اشتراط النصاب
 والسكون في دار الاسلام فلا يختصان به فسقط قول السيد المحمدي ولا ادري ما السر في تخصيصه اى
 تخصيص الشارح الشرط الاول بالذ كر دون باقي الشروط انتهى بقى ان قوله وشرطه ان تكون الجماعة الخ
 يشعر بان قطع الطريق لا يتحقق من الواحد وليس كذلك ويشترط لاجراء المحمد على قطاع الطريق ان يكونوا
 ا جانب من اصحاب الاموال وان يكونوا من اهل وجوب القطع وان يؤخذوا قبل التوبة فان اخذوا
 بعدها وبعد رد المال سقط عنهم المحذور بخلاف نهر عن الدراية (قوله ذات منعة) بحيث لا يمكن المسارة
 المقاومة معهم جوى عن الناية (قوله قاصد قطع الطريق) قيده في الشرع باللبية والتنوير بان يكون
 معصوما بان يكون مسلما وذميا ومعه انه لو قطع الطريق مستأمن لا يحدوبه صرح في شرح النقاية معللا
 بانه لا يخاطب بالشرائع وحكى في المحيط اختلاف المشايخ في وجوب المحمد على القطع اذا كانوا مستأمنين
 جوى ودرر وظاهر اطلاقه ان المراه كزجل وكذا ما ساءى من قوله او كان بعض القطاع غير مكاف
 فيوافق ما في النهر عن القمع من انها كازجل في ظاهر الرواية لكن نقل عن الدراية انها لا تقطع وهو الاصح
 وفي الدرر السراجية والدرر اية المختار وظاهر كلامهم في دعاءه ان اتصل بالاتفاق ودخل تحت الاطلاق
 العبدوبه صرح في الشرع باللبية (قوله اى قبل قطع الطريق) يشير الى ان مرجع الضمير مذكور خلافا
 لما ذكره الزيلعي من ان الضمير يرجع لاخذ المال وقتل النفس بان لم يوجد منه الا مجرد اخافة الطريق
 حتى اخذ الضمير راجع الى غيره مذكور وتعبه العين بان هذا تعسف بل الضمير راجع الى قطع
 الطريق لكن انصرف في النهر للزيلعي فقال وما ذكره العين مدفوع بان الاخافة حال من احوال قطاع
 الطريق كما هو ظاهر الآية والمتن وعلى ما دعاه العين لا تكون الاخافة منه أصلا ولم يتبها في البحر
 الى هذا فشى مع العين وعين الزيلعي ابصر انتهى وجعل الضمير راجعا الى قطع الطريق
 بأخذ المال وقتل النفس بان وجد منه قطعها بالاخافة بقرينة قوله وان اخذ المال الخ وهذا التحقيق
 سقط ما دعاه الزيلعي من ان الضمير راجع الى غيره مذكور وما دعاه العين من ان الضمير راجع الى
 قطع الطريق مطلقا انتهى والذي يظهر ان ما ذكره العين يستقيم ولا يرد عليه ان قطع الطريق
 يتحقق بمجرد الاخافة لانه لم تكن الاخافة مقصودة وانما المقصود قتل النفس واخذ المال صرح
 الضمير راجعا لقطع الطريق نظرا الى ما هو المقصود من القطع وفي كلام المصنف ما يشير الى ذلك
 حيث قال اخذ قاصد قطع الطريق اذ مجرد الاخافة ليست من مقصوده والحاصل ان العين لا ينزع
 في ان قطع الطريق يتحقق بمجرد الاخافة خلافا لما وقع في كلام بعضهم من نسبة ذلك اليه وكيف يتوهم
 ذلك مع ما صرح به العين بعد قول المصنف والمجرك كالسيف حيث صرح بان قطع الطريق يحصل بمجرد
 الاخافة (قوله حدس بعد ما عزز) صرح في ان الحدس ليس تعزيز وقد تقدم انه تعزيز جوى والاصل
 فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الآية والمراد توزيع انواع الاجزى على انواع الجنائيات
 اذ العمل بالاطلاق يقتضى انه يجوز ان يترتب على اغلظها اخف الاجزى كما ذهب اليه الامام مالك فقال
 الامام مخير اى شئ شاء من هذه الاجزى فعل بكل واحدة من الجنائيات بناء على ان اوفى الية للتخفيف كفاي
 كفارة اليقين وهذا مما تدفعه قواعد الشرع والعقل فوجب القول بتوزيع الاغلظ للاغلظ والاخف
 للاخف اذ ليس من الحكمة ان يسوى في العقوبة مع التفاوت في الجناية كيف وقد روى حين قطع اصحاب
 ابي بردة الطريق على من جاء يريد الاسلام ان جبريل نزل بالحد على هذا التقسيم من قتل واخذ المال صلب
 ومن قتل ولم يأخذ المال قتل ومن اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف ومن اخاف الطريق

وشرطه ان تكون الجماعة ذات منعة
 ولو (أخذ قاصد قطع الطريق قبله)
 اى قبل قطع الطريق (حدس) بعد
 ما عزز

ولم يأخذ المال في نوح اندي والمراد بالنفي المحبس كما ذكره الشارح وقال الشافعي المراد الطلب ليهربوا
 من كل موضع قال الزيلعي وهذا ليس بسديد لان دفع اذاه لا يحصل بذلك لانه يفسد في موضع آخر وان
 اخرج بالتمتع من دار الاسلام كما هو مقتضى مذهب الامام احمد ايضا على ما ذكره العيني فقال وعند
 احمد بشر ولا يترك في بلد يابى اليه ففيه تعريضه على الزدة ولم يبعد ذلك في الشرع فتعين المحبس لانا
 عهدناه عقوبة في الشرع وفيه نفيه عن وجه الارض وهو بالغ وجوه النفي فكان ادفع لشربه واشد عقوبة
 على ارتكابه المذكور وهو الاخافه زيلعي وابو بردة ضبطه شيخنا بضم الباء (قوله حتى يتوب) بان تظهر عليه
 اماراته التي لا تخفى (قوله مالا معصوما) وكان قدر نصاب ولو كان القطاع جماعة يشترط ان يصيب
 كل واحد قدر نصاب وترك التنبيه عليه كفاها بما في السرقة (قوله من خلاف) نصب على الحال
 اى مختلفة نهر وجوز المحوى ان يكون التقدير اى قطع من خلاف وتعين اليمنى واليسرى بالاجماع
 لثلاثيوت نفعه حتى لو كانت سراه سلا لم تقطع عينه وكذا لو كانت رجله اليمنى سلا لم تقطع رجله اليسرى
 ولو كان مقطوع اليمنى لم تقطع له يده وكذا الرجل اليسرى نهر ولم ار ما لو كانت يده اليمنى سلا أو رجله
 اليسرى أو كلاهما أو قياس ما سبق عن الصغرى يقتضى قطعهما لان استيفاء الناقص عند تعذر الكمال
 جاز كما سبق التعليل به وفي قول صاحب النهر ولو كان مقطوع اليمنى لم تقطع له يده وكذا الرجل اليسرى
 اشارة اليه فإني التنوير والدرر من التقييد بكونه صحيح الاطراف اما ان يراد بالاطراف هي التي غير
 مستقيمة للقطع وهما يده اليسرى ورجله اليمنى لا كل الاطراف ويكون من قبيل اطلاق سبع على ما فوق
 الواحد أو يراد بالصحيح ما يقابل المقطوع فقط دور الاشل فيمنحه حينئذ ارادة كل الامراف ثم بعد قطعه
 ان كان المال المأخوذ قائما بردون ولا ضمان في المالك وهذا اذا أخذوا قبل الرجوع ودرجوا قبل ان
 يؤخذوا فلا قطع عليهم ويردون ما أخذوا وعليهم الضمان في المالك محوى عن البرجندى والمراد بالرجوع
 الرجوع عن قطع الطريق (قوله لا يحد) لان ماله ليس بمعصوم ولكن يضمن مال المستامن لثبوت
 عصمة ماله حالا وان لم يكن على التأييد وحمل عدم الحد بالقطع على المستامن اذا كان منفردا اما اذا كان
 مع القافلة فانه يجب الحد على القطاع ولا يصير شبهة بخلاف اختلاف ذي الرحم بالقافلة شرعا لانه عن
 الفتح واستفيد منه ان ما ذكره الشارح من ان مال المستامن ليس بمعصوم اى على جهة التأييد فتحصل
 من كلامهم انه يشترط لاجراء الحد على قطع الطريق ان يكون المال المأخوذ معصوما على وجه التأييد
 (قوله وان قتل) اى نفسا معصومة بان كان المقتول مسلما او ذميا ولم يقيد به لانه اذا علم التقييد به في
 المال في النفس أولى نهر فلو كان المقتول غير معصوم لاحد على القطاع لكن اذا كان مستامنا يجب
 دية عليه ولم ار من نبه على ذلك (قوله قاطع الطريق) الظاهر ان يقال قاصد قطع الطريق فانه الذي
 تقدم ذكره محوى واعلم انه لا يشترط في القتل ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة الكل والآلة لانه
 حق الله لوجوبه في مقابلة الجناية على حقه بمعارضة زيلعي (قوله وان عفا الولي) تصريح بموافقتهم من
 قوله حدانهر لان الحد حق الله تعالى ولا أثر لعفو العبد في حق الله تعالى وليس للامام ايضا ان يعفو
 لقوله عليه السلام تعافوا الحدود فيما بينكم فاذا رفعت الى الامام فلا عفا الله عنه ان عفا محوى عن الغاية
 (قوله قطع وقتل) اى قطع جزاء على أخذ المال وقتل جزاء على القتل ومقتضى العطف انه لا يشترط
 تقديم القطع على القتل مع انه لا فائدة في القطع بعد القتل محوى وصرح الزيلعي بان الامام لا يلزمه رعاية
 الترتيب فله ان يبدأ بالقتل قبل القطع لكن اذا اختار ذلك سقط القطع بعده لعدم فائدته كما لو جلد الزانى
 خمسين جلدة فمات فانه يترك الباقي لعدم الفائدة في اقامته بعد الموت (قوله واصلب بعد القطع)
 احتراسا عما يوهمه العطف بالو او محوى (قوله أو قتل أو صلب) بين بهذا ان الامام مخير بين ثلاثة احوال
 الاولى ان يجمع بين القطع والقتل والصلب والثانية القتل فقط والثالثة الصلب من غير قطع محوى
 وفي الدرر عن الزيلعي الامام مخير بين ستة احوال ان شاء قطع من خلاف ثم قتل أو قطع ثم صلب أو قتل

(حتى يتوب وان أخذ مالا معصوما)
 بان يكون مال مسلم أو ذمى (قطع يده
 ورجله من خلاف) كما مر بيانه وانما
 قيد بقوله معصوما لانه اذا أخذ مال
 المحرم سواء كان مستامنا أو لا لا يحد
 لان ماله ليس بمعصوم (وان قتل)
 قاطع الطريق ولم يأخذ مالا (قتل)
 حدا اى من جهة الحد لا القصاص خلافا
 للشافعي فان عنده من جهة القصاص
 (وان عفا الولي وان قتل وأخذ) المال
 ان شاء الامام (قطع) يده ورجله من
 خلاف (وقتل واصلب) بعد القطع
 (أو قتل) من غير قطع (أو صلب) من

الثلاثة أو قتل وصاب أو قتل فقط أو قتل فقط انتهى وكيفية الصلب ان يغرز خشبة في الارض ثم يربط عليها خشبة أخرى عرضاً فيضع قدميه عليها ويربط يديه شربلاً لية عن الجوهرة ثم قتل قضاة الطريق بالصلب وارانى اخضن بالرحم يستثنى من قوله عليه الصلاة والسلام ان الله كتب الاحسان على كل شئ فاذا قتلتم فاحسنوا قتله واذا جئتم فاحسنوا الذبحة لان التشديد فيها ورد من الشارع جوى عن شرح المحلى (قوله وقال يقتل أو يصاب الخ) ذكر أبى يوسف مع محمد هو المشهور (قوله ولا يقطع) لان القطع حدة على حدة والقتل كذلك فلا يجمع بينهما بجناية واحدة ولانه اجتمع عليه العقوبة في النفس والبدن مادون النفس وللإمام انه وجد الموجب لتناهي الجناية بتقوية الامن بأحد مالى رسل الناس فتناهت العقوبة فهما حد واحد لا اتحاد بينهما وهو قطع الطريق ولا تدخل في حد واحد وانما التدخل في الحدود ولا يلزم ان للإمام ان يقتله أو يصلبه ويدع القطع لان ذلك ليس للتدخل بل لانه ليس عليه رعاية الترتيب في اجزاء حد واحد لانه ان يبدأ بالقتل فاذا قتله لا يعيد القطع بعده بل يلى (قوله يصاب حياً) هو الاصح در (قوله ثلاثة ايام) من موته در (قوله ويجمع) قال في الجوهرة ثم يطعن باز مح في ثديه الايسر ويختفض بطنه برمح الى ان يموت شربلاً لية وفي النسيابة يطعن في لبة حتى يموت ويجمع من باب فعل يفعل بالفتح فيهما يقال يجمع الارض شقها جوى (قوله اى يشق) الصواب ان يفسر يجمع يطعن مجازاً بقريته قوله برمح جوى (قوله حتى يموت) فان قلت فيه تناقص لانه قدره اولاً بالمد ثم غلبه الى زمان الموت وبينهما تناف لا احتمال ان لا يموت في هذه المدة قلت حتى هنا لا تنبى عن الغاية بل عن السبب كقولك اسلمت حتى ادخل الجنة فجمع بطنه بالرمح سبب لموته ومعناه يجمع حتى يموت في هذه المدة ولا يبنى حياً جوى واقول هذا لما يتبعه ان لو كان ابتداء المدة يعتبر من وقت الصلب وليس كذلك ادهى معتبر من وقت الموت كما قدمناه عن الدرر حينئذ حتى على بابها للغاية وما ذكره من التناقض غير مسلم (قوله وعن الطحاوى لا يصاب حياً) توقيان المثلة لانه عليه السلام نهى عن المثلة ولو بالكعب العفور والاول اصح زيلعى (قوله ثم يخلى بينه وبين اهله الخ) تحامياً عن الايداء لئلا يساس بغيره بعد ان تدثر (قوله ويدفنه) وتقدم انه لا يصل عليه شيئا (قوله ولم يضمن ما احدث) لما بين ان قتله بمقابلة قتله النفس المعصومة وجر حماراً بتوهم اخذ المال من تركته اذ لم يقابل بشئ فبين انه لا يضمنه فان في النهر وبهذا يدفع ما فى البحر من ان الاول اى يقال ولم يضمن ما فعل لانه لا يضمن ما قتل وما جرح انتهى وأقول هذا لا يدفع الاولية جوى (قوله حتى لو باشر القتل أحدهم حداً جميع) لو أبى المس على اطلاقه بان قال حتى لو باشر قطع الطريق أحدهم الخ لكان أولى ليشمل ما لو كان قطع الطريق بغير القتل (قوله والعصا والجرح كالسيف) لان قطع الطريق يقع بالسكل وهذه الجملة كالتى قبلها معلومة من قوله قتل حداً كما قدمناه وكان الا ليق حذفها الا أنه اراد زيادة الايضاح نهر (قوله وبطل الجرح) أى بطل حكمه لانه لما وجب الحد حقه الله تعالى واستوفى بقطع اليد وارجل سقطت عصمة النفس حقاً للعبد كما تسقط عصمة المال عيني (قوله وان جرح فقط الخ) اعلم أنه لا حد في هذه الجناية فيظهر فيها حق العبد فيقتص منه بموافقه القصاص ويؤخذ الارش مما فيه لارش وذلك الى الاولياء اياه وفيه نظر لان ذلك للجرح لا لوليته فان افضى الجرح الى القتل ينبغى ان يجب الحد ولما كان اخذ المال الموجب للحد هنا هو النصاب كان اخذ ما دونه بمنزلة العدم فاذا اخذ مادون النصاب وجرح فهو داخل تحت قوله وان جرح فقط وكذا اذا اخذ ما لا يقطع فيه كالاشياء التى يتسارع اليها العساك قال ازى يلغى ولو كان مع هذا الاخذ قتل لا يجب الحد ايضاً وهى طعن عيسى فانه قال القتل وحده يوجب الحد فكيف يمتنع مع الزيادة وجوابه ان قصد هم المال غالباً فينتظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر واعلى القتل لانه تبين ان مقصدهم القتل دون المال فيجدون فعدت هذه من الغرائب ومن أعجب المسائل من حيث ان ازدياد الجناية أوردت الخفة بجرح (قوله أو قتل فتأب) أى تأب قبل

وقال يقتل أو يصاب ولا يقطع معتمداً
ظاهر رواية هو من الصواب ان شاء
فعله وان شاء تركه وعن أبى يوسف انه
ليس للإمام ان يبيع الصلابة اذا
أراد الصلب ففي ظاهر رواية (يصلب
حياتاً ثلاثة ايام ويجمع بطنه) اى يشق
(يرمى حتى يموت) وبه قال الكرخي
وعن الضحاوى لا يصاب حياً بل يقتل
ثم يصاب وعن أبى يوسف فيسقط
على خشبة كذلك حتى يتقطع فيسقط
وارى صح انه يترك مصلوباً ثلاثة ايام
ثم يخلى بينه وبين اهله لينزلوه ويدفنه
(و) اذا قتل قاطع الطريق (لم يضمن
ما احدث) كمنى الصغرى ان ذلك
أواسمك ويردان كان عنده (وغير
الباشر كالباشر) حتى لو باشر القتل
أحدهم حداً جميع (والعصا والجرح
لا يجحد الا المباشر) حتى لو قتل قاطع الطريق
كالسيف حتى لو قتل قاطع الطريق
بالعصا والجرح فيمكنه قتل بالسيف
فيجبرى الحد عليه بخلاف القصاص
(وان أخذ) فاطع الطريق (مالاً
ووجرح) المسارة (قطع) يده ورجله
من خلاف (وبطل الجرح) فلم يؤخذ
بالمجرح (وان جرح فقط) أى لم يؤخذ
مالا ولا يقتل أحد (أو قتل فتأب) عن
قطع الطريق واختلاف التوبة

قبل هو ترك قطع الطريق وقيل هو
الترك ورد المال الى المالك (أو كان
بعض القطع غير مكلف أو) كان
بعض القطع (ذرحم محرم من
المقطوع عليه أو قطع بعض القافلة
على البعض أو قطع الطريق ليلا
أو نهارا بمصر أو بين مصرين لم يجد)
في الصور المذكورة (فأفاد الولي) فيما
إذا قتل عمدا بمجديدة (أو عفا) ولي
المقتول قوله غير مكلف أي ان كان
من القطع صبي أو مجنون سقط الحد
عن الكل مطلقا سواء باشر غير
المكلف الاخذ أو القتل أو لا عند أي
حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ان باشر
الصبي أو المجنون الاخذ والقتل فلا
حد على الباين وان باشر العقلاء حد
الباقون وعن هذا السرقه الصغرى
ان ولي الصبي والمجنون اخراج المتاع
سقط عنهم وان ولي سواهما قطعوا
الا الصبي والمجنون قوله ذرحم محرم أي
إذا كان بعض القطع ذرحم محرم
من المقطوع عليه سقط الحد عن
الباقيين عطفنا وقال أبو بكر الرازي
المسئلة محمولة على ما إذا كان المال
مشتراكا بين المقطوع عليهم وفي قطاع
الطريق ذرحم محرم من أحدهم
اما إذا لم يكن المال مشتركا بينهم فان
لم يأخذوا المال الامن ذى رحم محرم
وكذلك وان أخذوا منه ومن غيره
يحدون والصحيح انه يجري على إطلاقه
وانهم لا يحدون بكل حال قوله أو قطع
الطريق ليلا أو نهارا بمصر أي اذا قطع
الطريق في المصر أو بين المصرين
أو قرنين ليلا أو نهارا لم يلزمه حد
قطاع الطريق مطلقا استحسانا وأخذ
برد المال وأدب وحبس والامر في قتل
من قتل منهم أو جرح الى الاولياء وعن
أبي يوسف وهو قول الشافعي يلزمه
حد قطاع الطريق قبا

أخذه زيلعي وان تاب بعد أخذه لا يستط المحد جوى عن الاتقاني واذا لم المحكم في القتل في أخذ المال
بالاولى نهروا وناسقط عنه الحد بالتوبة قبل أخذه للاستثناء في الآية صرفا للاستثناء الى ما قبله من الجمل
لكنونها من جنس واحد اذا الكل جزاء المحاربة بخلاف الاستثناء في آية القذف لان الجملة التي تليه
خلاف جنس الجمل المتقدمة اذ هي لا تصلح جزاء للقذف وانما هي اخبار عن حاله بانه متصف بالفسق
فكانت فاصلة بينهما وبين ما قبلها من الجمل فيعود الاستثناء اليها فقط فبطل ما عساه أن يقال ينبغي
صرف الاستثناء لما يليه وهو قوله تعالى ولهم في الآخرة عذاب عظيم فلا يقتضى سقوط الحد بالتوبة
زيلعي (قوله قيل هو ترك قطع الطريق) واليه أشار في الاصل أي اشار محمد في الاصل الى أن التوبة
تسقط الحد في السرقة الكبرى للاستثناء والاستثناء في غيره وسائر الحدود لا تسقط بالتوبة عندنا جوى
عن البناء (قوله وقيل هو الترك ورد المال) مقتضاه أن الترك بدون رد المال لا يوجب سقوط الحد
مطلقا وليس كذلك في النهر من السراج قالوا لو قطع الطريق وأخذ المال ثم ترك ذلك وأقام في أهله زمانا
درى عنه الحد لانه لا يستوفى مع تقادم العهد قال وبه عرف أن مجرد الترك ليس توبة بل لا بد وان يظهر
عليه سماتها التي لا تخفى انتهى وحينئذ ثمة الاختلاف في أن رد المال هل هو شرط التوبة أم لا انما تظهر
فيما لو تاب وترك القطع ولم يرد المال حتى أخذ قبل تقادم العهد فعلى القول بان رد المال شرط لمحمد (قوله
من المقطوع عليه) قال الغني هل من التبعض أو لا ابتداء وانظر بماذا يتعلق جوى (قوله أو قطع
بعض القافلة الخ) لان الجناية واحدة فالامتناع في البعض يوجب الامتناع في الباقي كالسارق يسرق
متاع غيره وهو معه في دار واحدة نهر لان الحرز واحد فصارت القافلة كبيت واحد زيلعي (قوله
فأفاد الولي أو عفا) ظاهر سباق كلام المصنف ان امرئيه موكل الى الولي حتى في المسئلة الاولى وهي
قوله وان جرح فقط وليس كذلك كما سبق التنبيه عليه وأشار الشارح بقوله فيما اذا قتل عمدا بمجديدة
الى ما به يزول الاشكال لكن سيأتى في كلام الشارح ما ينافى هذه الاشارة وهو قوله والامر في قتل من قتل
منهم أو جرح الى الاولياء (قوله صبي أو مجنون) والاخرس كالصبي خلافا لابي يوسف زيلعي (قوله
سقط الحد عن الكل) لان هذه جناية واحدة قامت بالكل فاذا لم تقع فعل بعضهم موجبا كان فعل
الباقيين بعض العلة وانه لا يثبت الحكم كالعماد والمخصى اذا اشتركا في القتل لا يجب القود زيلعي (قوله
وقال أبو يوسف ان باشر الصبي أو المجنون الخ) الذي في الزيلعي والعيني وعن أبي يوسف (قوله وعلى
هذا السرقه الصغرى) أي على هذا الاختلاف (قوله أي اذا كان بعض المتاع ذرحم الخ) لان الجناية
متممة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق الباقي بخلاف ما اذا كان فيهم مستأمن لان
الامتناع في حقه لتحلل في العصمة وذلك خاص به فيخص بالامتناع حتى اذا وقع القطع والاخذ على
المستأمن خاصة لا يجب عليهم الحد وان وقع على غيره أو عليهم ما يجب زيلعي اماها فالامتناع لتحلل في الحرز
والقافلة حرز واحد بنجر (قوله سقط الحد عن الباقيين مطلقا) أي سوا تولى الاخذ ذرحم أو غيره
كان المال مشتركا بين المقطوع عليهم وفيهم ذرحم محرم أم لا اشترك وأخذوه منه أو منه ومن غيره
شبخنا (قوله لم يلزمه حد قطاع الطريق) لان قطع الطريق بقطع المارة ولا يتحقق ذلك في مثل هذه
الاماكن لان الغوث لمحققهم ساعة فساعة فلا يمكنهم المكث فيه ولا ان السبب محاربة الله تعالى وهي انما
تتحقق في المغارة لان المسافر لا يلحقه الغوث فيما ليسير في حفظ الله معتد اعليه فن تعرض له يصكون
محاربة الله تعالى وأما في المصر وفي القريب من المصر فيلحقه الغوث زيلعي (قوله والامر في قتل من قتل
منهم أو جرح الى الاولياء) كذا في الزيلعي تبعا للهداية وفيه ما سبق بيانه وقوله والامر في قتل الخ أي
الاولياء بالخيار ان شأوا قتلوه ان كان القتل بمعدن أو أخذوا الدية أو عفا ونهر أي لهم القود في العمد
والارش في غيره أو العفو فيهما تنوير وشرحه (قوله وعن أبي يوسف وهو قول الشافعي يلزمه حد قطاع
الطريق) في الاختيار وعليه الفتوى لمصلحة الناس وهي دفع شر المتغلبة المتلصصة درر وعيني وقال في البحر

وعن أبي يوسف اعتبار الشرط الأول فقط فيتحقق في المصير لئلا وعليه الفتوى لمصلحة الناس وكذا في التنوير
(قوله وعنه أنه في المصير الخ) وفي شرح البرجندي قال بعض المتأخرين إنما أجاب أبو حنيفة بعدم إجراء أحد
قطاع الطريق إذا وجد القطع في المصير ونحوه بناء على أن الناس في زمانه كانوا يحملون السلاح مع أنفسهم
في المصير والقرى فيندر قطع الطريق وأما في زماننا فقد ترك الناس ذلك فيتحقق قطع الطريق فيه ما
والفتوى على ذلك (قوله أي عصر حلقه) مقتضاه أن خنق يقرأ بالتخفيف من خنقه خنقا بكسر النون
كما في الدراية ولا يقال بالسكون من حدد دخل والخنق فاعله وهو المشهور على الالة سنة خلافا لما في
الغاية من أنه بالتشديد بما لا يلائم التفعيل للكثير لانه يلزم عليه أن يكون قوله غير مرة تأكيد وهو خلاف
الاصل غير ورأيت بخط شيخنا معز بالدرر والعناية أن الخنق بكسر النون ولا يقال بالسكون مصدر
خنق يخنق انتهى وضبط الماضي منه بفتح النون والمضارع بضمها (قوله غير مرة) فيه استعمال لفظ
مرة بجر وراؤه لازم النصب جوى (قوله أي مرارا) أراد مرتين فصاعدا والقرينة على هذه الإرادة
ما سيأتي من قوله لانه لو خنق رجلا مرة واحدة حتى قتله فالدية على عاقلة حيث اقتصر على قوله مرة
واحدة وبهذا التقرير تعلم ما في كلام الدرر حيث فسروا قول المصنف ومن تكرار الخنق منه في المصير بقوله أي
خنق مرارا ذكره مسكين انتهى (قوله قتل به) دفعه الشره لانه ساع في الارض بالفساد (قوله فالدية
على عاقلة عند أي خنفة) لانه كالقتل بالمثل شيئا وفي كلام الزيلعي والدرر إشارة إلى أن الدية تجب
على العاقلة عند أي خنفة وان كانت الإشارة خفية ونقل السيد المحوى عن المفتاح التصريح وجوبها
على العاقلة عند الأمام وبخالفه ما في الدرر حيث قال إذا خنق رجلا حتى قتله فعليه دية وسيأتي وجهه في
الجنائيات انتهى وأقول ما سيأتي في الجنائيات يشهد لما ذكره الشارح من وجوبها على العاقلة كالقتل
بالمثل (قوله وأما عندهما الواجب هو القصاص) ولو قتله بالسهم قيل يجب القصاص لانه يعمل عمل
البار والسكين ووجه العسر قندي والساحر يقتل لسعيه في الارض بالفساد وان تاب لا تقبل توبته لان
توبته لا تعرف وقال أبو الوليث إذا ناب قبل الأخذ قبلت توبته وان بعده لا يقبل وفي التجنيس يقتل الساحر
إذا أقر أو فأت عليه بيته حموى عن المفتاح (خاتمة) من السياسة ما يحكى عن أبي بكر الأعمش أن من
ادعى عليه سرقة فأنكر فللأمام إذا غلب على ظنه أن المال عنده أن يعاقبه كما لو رآه مع الفساق في مجلس
الشراب أو مع السراق زيلعي وفي المحيط من المشايخ من قال يصح الإقرار بالسرقة مكرها وفي التجنيس ضرب
من ادعى عليه بالسرقة خلاف الشرع فلا يفتى به وما في الزيلعي ينبغي أن يعول عليه في زماننا الغلبة
الفساد كيف يؤتى للسارق لئلا بالبينة بل ولا بالنهار ويحمل ما في التجنيس على زمانهم نهر واعتمده الشيخ
عبد المحي فافتي بجواز معاقبة المتهم وخالفه شيخنا وذكر أن حكاية الجواز سياسة إنما كانت لمحكام غلب
عليهم العدل ولم يميزه عصام مع أنه أسبق من الأعمش ولا معنى لما في النهر من رعاية غلبة فساق السراق
وأهدأ كون الجور أغلب وأكثر فسادا فالعول عليه ما في التجنيس وفي الفواكه المختار وبه يفتى أنه لا يجوز
لادعى طلب غريمه من السلطان وحكام السياسة فقوله وبه يفتى أي لا يغيره وفي التنوير ولا يفتى بعقوبته
وكذا في التفهستان معز بالالواقعات معللا بما في التجنيس من أنه خلاف الشرع ومثله في السراجية فهذه
نصوص من تأخر عن التجنيس فهي رد للعمل الذي ذكره في النهر فنفتى حاكم السياسة بجواز معاقبة
من لا يعرف بمجاسة الفساق في مجلس الشراب والمشي مع السراق بل بالضعف حسا ومعنى لاستدله
أصلا لأن ميل صاحب النهر إلى تلك الحكاية السياسية ليس مطلقا كما علمت وإنما هو مقيد كما ترى والمقيد
بعدم بانعدام قيده وكيف يصح اعتبار هذا الزمان بمن صاحب النهر انتهى (تكملة) أبو بكر الأعمش
أخذ عن أبي بكر الأسكاف عن محمد بن سلمة عن سليمان الجورجاني عن محمد بن الحسن عن أبي حنيفة
وأخذ عن الأعمش أبو جعفر المندواي شيخنا (تكميل) ثبت قطع الطريق بالقرار مرة واحدة وشرط أبو
يوسف التكرار وقبل رجوعه عنه وبشهادة رجلين على معاينة القطع أو الأقرابه نهر ونظر فيه شيخنا

وعنه أنه في المصير وفيما بين القرى
أن قطعه بالسلاح حدوا وان قطعوا
بجبر أو خشب نهارا لا وان كان ليلا
حدوا (ومن خنق) أي عصر حلقه
في المصير غير مرة واحدة أي مرارا
(قتل) الخناق (به) سياسة وإنما قيد
بقوله غير مرة لانه لو خنق رجلا مرة
واحدة حتى قتله فالدية على عاقلة
عند أي خنفة وأما عندهما الواجب
هو القصاص ولما كان المقصد من
الحدود إخلاء العالم عن المعاصي ومن
أورد السير عقب الحدود فقال

بأنه إذا قبل رجوعه عن الاقرار كيف تقبل البيعة على الاقرار وهو يشكره انتهى ولو شهد احدهما على المعايمة والاخر على الاقرار لم تقبل ولا تقبل الشهادة بالقطع على أصل الشاهد وان علا وفرعه وان سفل ويجوز للانسان ان يقتل دون ماله وان لم يبلغ نصابا وبقتال من يقتله عليه الجهر من قتل دون ماله فهو شهيد

* (كتاب السير) *

(قوله جمع سيرة بوزن سدره) وهي طريقة النبي عليه السلام في مغازيه جمع المغزاة من غزوات العدو قصدته للقتال غزا واسبب الجهاد عندنا كونهم حربا علينا وعند الشافعي كفرهم بجر والمغزاة ضبطه شيخنا بفتح الميم وغزوات النبي صلى الله عليه وسلم بعد الهجرة ثمان فغزوة بدر في الثانية من الهجرة وغزوة أحد في الثالثة وذات الرقاع في الرابعة والخندق في الخامسة وغزوة بني النضير في السادسة وخيبر في السابعة وفتح مكة في الثامنة وتبوك في التاسعة شيخنا عن القنوي (قوله وهي الحالة من السير) هذا معنى السيرة في اللغة وأما معناها في اصطلاح الفقهاء والمحدثين فهو ما سبق من قوله وهي طريقة النبي عليه الصلاة والسلام في مغازيه حموي وقال صاحب الاختيار السيرة الطريقة خيرا كانت أو شرا ومنه سيرة العبرين أي طريقتهما ويقال فلان محمود السيرة وفلان مذموم السيرة يعني الطريقة نوح أفندي (قوله ثم غلبت الخ) وسبب ذلك كونها تستلزم السير وقطع المسافة وعبر بعضهم بالجها وهو أيضا أعم غلب في عرفهم على جهاد الكفار نهر (قوله وانما سمي بها هذا الكتاب الخ) عبارة الاختيار على ما ذكره نوح أفندي وسمى هذا الكتاب بذلك لانه يجمع سيرة النبي عليه الصلاة والسلام وطريقته في مغازيه وسيرة اصحابه وما نقل عنهم في ذلك انتهى (قوله وان كانوا جاهلين) ينظر رأي داع لذكر هذه الجملة المصارة بان الوصلية حموي (قوله فرض كفاية) أما كونه فرضا فلقوله تعالى اقاتلوا المشركين حيث وجدتموهم واعترض بأنه خص منه الذمي والمستأمن فإزان يخص منه الاسير قياسا وأجيب بأنه يجوز أن يكون بالنسبة للفاعل قطعيا وبالنسبة للمفعول ظنيا لما دخله من التخصيص ورده في النهر بان العام اذا دخله الخصوص سواء كان فاعلا أو مفعولا يخرج من أن يكون قطعيا فلا تثبت به الفرضية فلا اعتراض باق وأما كونه على الكفاية فلانه مفروض لغيره لانه لم يشرع لعينه اذ هو قتل وافساد في نفسه وانما شرع لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه زيلعي وكل ما هو كذلك فهو فرض كفاية اذا حصل المقصود بالبعض وهذا القيد لا بد منه نهرا لثلا ينتقض بالنفي العام فانه معه مفروض لغيره مع أنه فرض عين لعدم حصول المقصود بالبعض وظن بعض المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن النفي عاما أنه تطوع في هذه الحالة واكثرهم على أنه فرض كفاية وهو الصحيح انتهى (قوله ابتداء) وان لم يبدؤا أو أما قوله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم وتحريمه في الاشهر الحرم منسوخ بالعمومات كاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ودر وكان عليه السلام في الابتداء أمور بالصلح والاعراض عن المشركين كما قال تعالى فاصنع الصغ الجبل وقال تعالى واعرض عن المشركين ثم أمر بالدعاء الى الدين والموعظة والمجادلة المحسنة قال تعالى ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن ثم أمر بالقتال اذا كانت البداءة منهم بقوله تعالى أذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا أي اذن لهم في الدفع ثم أمر بالقتال ابتداء في بعض الايمان بقوله تعالى فاذا انسحخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ثم أمر بالبداءة بالقتال مطلقا في الايمان كلها وفي الاماكن بأسرها بقوله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقد حاصر عليه الصلاة والسلام الطائف له شر بقين من ذى الحرم والمحاصرة نوع من القتال فهذا يدل على أن تحريم القتال في الاشهر الحرم منسوخ زيلعي وقوله بالحكمة قال البيضاوي بالمقالة المحكمة وهو الدليل الموضح للحق المزيح للشبهة والموعظة

* (كتاب السير) *
هي جمع سيرة وهي الحالة من السير
كالجلسة والركبة للجولس والركوب
ثم نقلت الى معنى الطريقة والمذهب
ثم غلبت في لسان الشرع على أمور
المغازي وانما سمي بها هذا الكتاب
لانها سيرة سيرة المسلمين في المعاملة مع
الكافرين من أهل الحرب ومع أهل
الهدى منهم من أهل الذمة والمستأمنين
ومع المرتدين الذين هم أهل البني
بالانكار بعد الاقرار ومع أهل البني
الذين حالهم دون حال المشركين
وان كانوا جاهلين (المجاهد فرض كفاية
ابتداء)

الحسنة الخطابات المقنعة والاولى لدعوة خواص الامة والثانية لدعوة عوامهم وجادلهم أى وجادل معانديهم بالتي هي أحسن بالطريق التي هي أحسن طرق الجهاد لمة من الرفق واللين (قوله أى من غير أن يهجم الكفار) هجم يهجم من باب قعد كما في المصباح والمجهم الدخول بغتة (قوله هو بذل الطاقة الخ) نقل المحوى عن ايضاح الاصلاح أنه عرفه بأنه بذل الوسع في القتال في سبيل الله تعالى مباشرة أو معاونة بحال أو رأى أو تكثير سواد الخ ومن توابعه الرباط وهو الاقامة في مكان ليس وراءه اسلام هو المختار وصح ان صلاة المرباط بخمسائه ودرهمه بسبعائة وان مات فيه أجرى عليه عمله ورزقه وامن القتل وبعث شهيدا آمنا من الفرع الا كبر در عن الفتح (قوله فان قام به بعض) ولو عبيدا أو نساء نهر (قوله والا أنمو) أى ان لم يقم به البعض اثم الكل وانما جع الضمير نظرا الى المعنى جوى عن القرا حصارى (قوله أى كل الناس) أراد المكلفين منهم بدليل قوله ولا يجب على صبي الخ قال في النهر عن الحواشي السعدية لا ينبغي أن يفهم من هذا ان الوجوب على جميع أهل الارض كافة حتى يسقط عن أهل الهند بقلة أهل الروم الا لا يندفع بقتالهم الشرع عن الهنود المسلمين الخ بل يفرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى أن تقع الكفاية فلو لم تقع الا بكل الاس فرض عينا كصلاة وصوم ومثله المجنزة والتجهيز در (قوله والجملة الشرطية وقعت تفسيرا) فتكون الفاء الداخلة على الجملة الشرطية بمعنى أى التفسيرية جوى (قوله ولا يجب على صبي) والمجنون والمعتوه كالصبي وفي الذخيرة للاب أن ياذن المراهق بالقتال وان خاف عليه القتل وشرط السعدى يجوز الاذن عدم خوف القتل ولو كان للاب أن كان له ما منه اذا دخل عليه ما سفره مشقة فان أذن احدهما دون الآخر لا ينبغي له الخروج ولهذا لما أراد العباس بن مرداس الجهاد قال عليه السلام الزم أمك فان الجنة عند رجل أمك در عن السراج وفيه لا يحمل سفره في خطر الا باذنه ما الخ والجذب أبو الالب والجدة أم الام يقومان مقامهما ولو كانا كافرين أو احدهما يتحرى فان وقع تحريه على أن منعه للخوف عليه لا يخرج وان كان لاجل قتال الكفار خرج وان شك لا ينبغي أن يخرج وما سوى الاصول فان خشى عليهم الضياع لم يخرج بغير اذنهم وكذا امرأته وفي سفر الحج والتجارة يخرج بدون اذنهما الا اذا احتاجا اليه في سفر التجارة ويلحق بالسفر للحج والتجارة السفر لطلب العلم بزازية وفي انتارخانية العالم الذي ليس في البلد اقرب منه ليس له الغزو (قوله وامرأة وعبد) لمح المولى والزوجة ومفاده وجوبه لو أمرها الزوج به فتح وعلى غير المزوجة نهر قلت تعليل الشئ بضعب بنيتها فيفيد خلافه وفي البحر انما يلزمها امتثال أمره فيما يرجع للنكاح وتوابعه درو والحاصل ان التعليل بتقديم حق الزوج والمولى ظاهر بالنسبة للعبد دون المرأة فان المرأة لا يفترض عليها الجهادية مطلقا وان أمرها بالزوج به أو لم يكن لها زوج ليجزها عن الجهاد صرح به في الهداية في فصل قسمة الغنيمة حيث علم عدم الرضى للمرأة والصبي يجزها عن الجهاد ثم قال ولهذا أى ليجزها عن الجهاد لم لهما ففرضه أى فرض الجهاد ثم علم عدم الرضى للعبد بأنه لا يمكنه المولى من الجهاد وان له منه أى عن الجهاد جوى فاني النهر والظاهر ان التي لا زوج لها يفترض عليها كفاية ليس بظاهر وكذا المديون ليس له السفر بغير اذن غريمه بل وكفيله أيضا ولو بالنفس لو كانت الكفالة بأمره وهذا في الحال اما المؤجل فله الخروج ان علم رجوعه قبل حلوله تنوير وشرحه (قوله ومقعد) في الفتح من ديوان الادب انه الاعرج (قوله واقطع) قال في الصحاح الا قطع المقطوع اليد والجمع قطعان مثل اسود وسودان (قوله بناء على ان الجهاد) يشير الى ان المنفى محاربتهم دون تكثير سواد المسلمين كذا ذكره شيخنا فأشار الى ان المنفى خروجهم للقتال فلا ينافى وجوبه لتكثير السواد عند الاحتياج اليه (قوله وفرض عين ان هجم العدو) مقتضاه الافتراض على كافة الناس سواء فيه أهل محل هجمه العدو وغيرهم وهو صريح مافي المنية ويخالفه مافي النهاية من تخصيصه بمن قرب منه جوى ولا بد من الاستطاعة فلا يخرج المريض المدنف اما من يقدر على الخروج دون الدفع ينبغي ان يخرج لتكثير السواد لان فيه اربا با فتح وفي السراجية وشرط لوجوبه

أى من غير أن يهجم الكفار والمجاهد هو بذل الطاقة وتعمل المشقة في سبيل الله مصدر جاهدت العدو مجاهدة وجهاد اذا حاربه وقائلته (فان قام به بعض سعة طعن الكل) (أنمو) (قوله أى وان لم يقم به أحد) (أنمو) (قوله أى كل الناس) (تبركه) والجملة الشرطية أى كل الناس (قوله الفرض الكفاية وقعت تفهيم الجهاد على صبي وامرأة ولا يجب) (قوله الجهاد واقطع) بناء على وعبد واعى ومقعد (قوله وفرض عين) ان الجهاد فرض كفاية (قوله وفرض عين) ان هجم على كل واحد من المسلمين (ان هجم العدو) أى ان أتى بغتة على بلادنا

القدرة على السلاح لا امن الطريق فان علم أنه ان حارب قتل وان لم يحارب اسر لم يلزمه القتال در (قوله وصار النفي رطاما) في النهاية من الذخيرة اذا جاء النفي انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو وهم يقتلون على الجهاد فان كان الذين هم بقرب العدو عاجزين عن مقاومة العدو أو قادرين الا انهم لا يجهدون لكسل بهم أو تنهاون افتراض على من يلهم فرض عين ثم من يلهم كذلك حتى يفترض على هذا التدريج على المسلمين كلهم شرقا وغربا وعلى هذا التفصيل صلاة المجنزة وتجهيزها زيلعي قال في النهر عن الفتح وكان معناه اذا دام الحرب حتى وصل الخبر لمن بعدهم والا فهو تكليف بما لا يطاق بخلاف انقاذ الاسير اذ وجوبه على الكل من أهل المشرق والمغرب من علم ويجب ان لا ياتهم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج الناس وتكاسلهم أو قعود السلطان أو منعه انتهى ويقبل خبر المستنفر ومنادي السلطان ولو فاسقا لانه خبر يشتر في الحال تنوير وشرحه (قوله ان هجم العدو) كافرا كان أو باغيا حموى من المفتاح (قوله فيجب على جميع الناس الدفع) ظاهره انه يجب على كل من سمع الخبر وكان مستطيعا كما سبق عن المنية وعلى ما سبق عن النهاية يراد بجميع الناس من يقربهم (قوله فتخرج المرأة والعبدان) متفرع على كون الجهاد فرض عين على كل الناس اذا هجم العدو قال السيد الحموي وينبغي ان يقيد الوجوب في المرأة على ما فيه بما اذا كان لها محرم يذهب معها للجهاد بدليل اشتراط المحرم لها في الحج وهو فرض عين (قوله بلاذن زوجها وسيده) لان حقهما لا يظهر في فرض الاعيان وكذا المديون والولد يخرجان بلاذن رب الدين والوالد نهر وياثم الزوج ونحوه بالمنع در (قوله فيه لف ونشر) أي مرتب حموى (قوله وكره الجمع) لانه يشبه الاجر على الطاعة فحقه حرام فيكره ما شبهه زيلعي وهذا التعليل يوجب ثبوت الكراهة على الامام بخصوصه وما في الهداية حيث علل بقوله لانه يشبه الاجر ولا ضرورة اليه يوجب ثبوتها على الامام وعلى الاحتذونح افندي بتصرف (قوله ان وجد في) الفاء المأخوذ بلاقتيال كالتحراج والمجزية اما المأخوذ بالقتال غنمية نهر (قوله والا لا) اي وان لم يوجد في مال بيت المال في لا يكره لان الحاجة الى الجهاد ماسة وفيه تحمل الضرر الادنى لدفع الاعلى وقد أخذ النبي صلى الله عليه وسلم در وعامن صفوان عند الحاجة بغير رضاه وعمر كان يغزى العزب عن ذى الحليفة ويعطى الشاخص فرس القاعد ويسل يكره أيضا لما بينا والعجم الاوّل زيلعي يقال اغزى الامير الجيش اذا بعثه الى العدو ويقال رجل عزب بالتحريك لمن لا زوج له وجاء في الحديث وهو شاب اعزب والنصوص الذهاب من بلد الى بلد عنانية (قوله فلا بأس الخ) كلام الشارح مبين لكلام المصنف لانه صريح في عدم الكراهة ولا بأس تقتضي الكراهة لانها تستعمل لما تركه أولى من فعله الا ان يحمل قول المصنف وكره على كراهة القهر يم حموى بقي ان يقال ظاهر كلام المصنف ان الجمع لا يكره وان وجد في بيت المال غنمية حيث لم يكن فيه في وهو - لاف ظاهره ما في النهر عن الذخيرة قاله كراهة انما تنقي على ما في الذخيرة اذا لم يكن في بيت المال مال اعم من ان يكون في ثا أو غنمية ولهذا ذكر في الشرع بلالية ان المراد وجود مال بيت المال سواء كان أصله من الفاء أو من غيره كالا موال الضائعة انتهى لكن نظريه الحموي بان المال الضائع ومال الغنمية لا يصرفان للقتال انتهى فعلى هذا تعقيد المصنف بالنفي للاحتراز عن الغنمية (قوله الجمع) بضم الجيم عني (قوله والمراد به ههنا ان يضرب الامام الجمع على الناس الخ) أي بلا طيب انفسهم نوح افندي فلو طيب انفسهم لم يكره (قوله فان حاصرها هم) أي ضيقنا عليهم واحطنا بهم (قوله ندهوهم الى الاسلام) لما روى عن ابن عباس انه قال ما قاتل عليه السلام قوما قط الا دعاهم الى الاسلام زيلعي (قوله ثم المراد) اشار به الى ان جواب الشرط محذوف من كلام المصنف حموى وانما لا يتعرض لهم بعد الاسلام لقوله عليه السلام أمرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوا هو عموما مني دماهم واموالهم الابحثة ولا بد من ان يؤمنوا به عليه السلام وانما اكفي بكلمة التوحيد لانهم كانوا يعتقدون الشرك فاذا وحدوا علم انهم آمنوا بمحمد عليه السلام لانهم لم

وصار النفي رطاما ولا يتهاد ففهم الا
بقتالهم جميعا فيجب على جميع الناس
الدفع (فتخرج المرأة والعبد بلاذن
زوجها وسيده) فيه لف ونشر (وكره
الجمع ان وجد) في بيت المال (في)
والالا أي وان لم يكن فيه في ولا بأس
بان يقوى بعضهم بعضا ليجعل ما يجعل
للعامل على عمله ثم سمي به ما يعطى
الجهاد ليستعين به على جهاده والمراد
به ههنا ان يضرب الامام الجمع على
الناس الذين يخرجون الى الجهاد
(فان حاصرها هم) أي اذا دخل اعداء
الحرب وجعلنا الكفار في حصار
ندعوهم الى الاسلام فان اسلموا تم
المراد (والا) ندهوهم (الى) قبول
(المجزية) وهذا في حق من تقبل منه
المجزية كاهل الكتاب والمجوس وعبد
الاوثان من العجم واما المرتدون
وعبد الاوثان من العرب فلا فائدة
في دعائهم الى قبول الجزية لانه لا تقبل
منهم الجزية ففقتالهم - الى ان يسلموا
(فان قبلوا) الجزية

يعرفوا ذلك الا منه عليه السلام زبلي اما اليهود والنصارى فلم يقرؤا رسالته عليه السلام ويترؤا من دينهم لا يحكم باسلامهم لانهم يقولون ان محمدا عليه السلام رسول الله الى العرب دوننا جوى عن البناية (قوله فاهم ما لنا الخ) لقول على انما بذلوا الجزية لتسكون دماؤهم كدماثنا واموالهم كما والناس وراده بالبدل القبول وكذا بالا عطاء المذكور في الآية لان العصمة تحصل لهم قبل ادائها بمجرد القبول زبلي وقوله لهم ما لنا وعلهم ما علينا أى يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدماثهم واموالهم أو تعرضوا لدماثنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض فاما قبل قبول الجزية كانت تعرض لدماثهم واموالهم وهم كذلك فقبول الجزية ليس الازوال هذا التعرض وليس المراد انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا جوى عن البرجندى (قوله وعليهم ما علينا) من الانتصاف فخرج العبادات اذ لا يخاطبون بها عندنا اما المحدود والقصاص فيؤاخذ الذي بها الا حد شرب الخمر واعلم ان عدم خطابهم بالعبادات واضح على ما ذهب اليه مشايخ ما وراء النهر وهو الصحيح خلافا لما عليه مشايخ العراق من انهم مخاطبون بها بمعنى انهم يعاقبون في الآخرة بتركهم العبادات زيادة على عقوبة الكفر (قوله ولا تقايل من لم يبلغه الدعوة) لما رويا ولا نهم بالدعوة يعلمون اننا نقاتلهم على الدين لا على سبي الذراري وسلب الاموال وعلهم يجيبون فيحصل المقصود بلا قتال ومن قاتلهم قبل الدعوة باثم لانهم منه ولا يغرم لانهم غير معصومين خلافا للشافعي زبلي اطلق الدعوة فشمع الحقيقة والحكمة وهي انتشار الدعوة شرقا وغربا فاقم ظهورها مقامها قال في السير الكبير واذ قال المسلمون من المشركين قومالم يبلغهم الاسلام حقيقة ولا حكما فلا ينبغي لهم ان يقاتلوهم حتى يدعواهم الى الاسلام وفي الفتح ولا شك ان في بلاد الله تعالى من لا شعور له بهذا واذ بلغهم الاسلام فلا ينبغي لهم ان يقاتلوهم حتى يدعواهم الى الجزية بجر والدعوة بفتح الدال وكذا في الدعوة الى الطعام وفي النسب بكسر الدال كذا الكافة العرب الا عدى الرباب فانهم يكسرون دعوة الطعام ويقهون في النسب وقيل الفتح في الطعام والضم في الحرب والكسر في النسب عني (قوله وندعونهم من بلغته) مبالغة في الانذار ولا يجب ذلك لانه عليه الصلاة والسلام اغار على بنى المصطلق وهم غارون وعهد الى اسامة ان يغبر على ابني صباها والغارة لا تكون بدعوى وابني بوزن حبل موضح بالشام اطلق الاستعجاب وهو مقيد بان لا يتضمن ضررا بان يعلم انهم بالدعوة يستعدون أو يقاتلون أو يتحصنون وغلبة الظن كالمبحر عن الفتح وقوله وقد اغار على بنى المصطلق أي أخرجه من خباثتهم بجحومه عليهم وهم غارون أي غافلون شيخنا عن العناية ونقل عن شرح مسلم للنووي ان غارون بالغين لمجعة وتشديد الراء انتهى (قوله نطلب العون من الله تعالى) لانه الناصر لاوليائه والمدبر على اعدائه فيستعان به في كل الامور (قوله ونحاربهم بنصب المجانيق) لانه عليه الصلاة والسلام نصها على الطائف نهر (قوله جمع منجنيق) بفتح الميم واسكان النون وفتح الجيم ثم كسر النون ثم اسكان الياء ذكره في ديوان الادب وقال النووي في التحرير المنجنيق مؤنثة فارسية معربة والميم مفتوحة عند الاكثر وقال في العباب يذكر وتأتيها أحسن والجمع منجنيقات ومجانيق ومجانيق وقال ابن اثير الميم والنون الاولى زائدتان في قول لقولهم جنق يجنق اذ ارى وقيل الميم أصلية لجمعها على مجانيق وقيل هو أعجمي معرب جوى عن شرح ابن الحلبي (قوله وحرقتهم) واذا حاز حرق دواتهم فامتعتهم ودورهم بالاولى نهر خلافا لما يظهر من قول العيني أي حرق دورهم وامتعتهم مع ان العيني صرح في باب البغاة قبيل قول المصنف وكراهية بيع السلاح من أهل الفتنة بانهم يقاتلون ولو بارسال النار اليهم (قوله وقطع اشجارهم) وافساد زرعهم الا اذا غلب على الظن ظفروا بهم فيكون درع الفتح وأطلق في قطع الاشجار فرفع المثمرة وبه صرح في الدر والبحر لانه عليه السلام أحرق نخيل بني النضير وقطعه وهي البويرة نهر والبويرة على وزن دويرة مصغر الدار عناية (قوله وان تترسوا ببعضنا) لان الامر بالقتال مطلق ولو كان الغير مانعا لانسداد قلعتهم لمدينة أو حصن عن أسير مسلم فصار كرمهم مع العلم

(واهم ما لنا) من عصمة دماثهم واموالهم
(عليهم) أي يلزم عليهم (ما) يلزم
(علينا ولا تقايل من لم يبلغه الدعوة)
(الى الاسلام وندعوا الى الاسلام) (بدينا)
(من بلغته)
أي من جهة الذنب
(والاستعين بالله سبحانه)
الدعوة أي وان لم يقبلوا الجزية
(وتعالى)
نطلب العون من الله سبحانه
(ونحاربهم بنصب المجانيق) جمع
منجنيق وهو الذي ترمى به الاحبار
(وحرقتهم) الفرق بفتح
مصدر غرق في الماء اذا غار فيه من
باب ليس فهو غريق وهم غريق
(وقطع اشجارهم) وفساد زرعهم
ورمهم وان تترسوا ببعضنا
السهم اليهم وان اتخذوا بعضنا بمنزلة
البرس

بوجود أولادهم ونسأهم فانه يجوز اجماعا ولا فيه دفع الضرر العام بالذبح عن بيضة الاسلام باثبات
الضرر الخاص وهو واجب نهر وقوله بالذبح عن بيضة الاسلام أى مجتمعه للشبه المعنوي بينهما وبين
بيضة النعامة وغيرها لان البيضة مجتمع الولد اية وان ترسوا بنبي قال أبو الليث سئل ذلك النبي وقال
محمد لو فتح الامام بلدة وعلم ان فيها مسلما او ذميا لا يحل قتل احد منهم الا اذا خرج واحد فانه حينئذ يحل
قتل الباقى لمجواز كون الذى خرج هو ذاك وهذا مؤيد لما بحثه فى النهر من ان جواز رميهم فيما اذا
ترسوا به بعض المسلمين مقيد بما اذا لم يكن طر يقا الى قتل المسلم غالبا (قوله ولا يكن نقصدهم) لان قصد
قتل المسلم حرام وما أصابوه من المسلمين لاديه فيه ولا كفارة لان الغرور لا تقتري بالغرامات ولا يرد
المضطر حالة المخصصة لان المذهب انه لا يجب الاكل بل له تركه أخذابا لعزيمة فصار كالمباح مقيدا بشرط
السلامة كذا فى النهر وقوله ولا يرد المضطر حالة المخصصة الخ مخالف لما صرحوا به فى كتاب لا كراه حيث
جزموا بانه يأثم بالصبر من غير ذكر خلاف ويجب ان لا يراد بانه انما اتقى وجوب الدية والكفارة لكون
التلف مضافا لهم لترسهم بهم بخلاف مال الغير فانه لم يوجد ما يمنع من اضافة التلف فيه الى المضطر فلهذا
تحقق الضمان (قوله ونهيناعن اخراج مصحف الخ) لما فى اخراجه من التعريض لان يناله العدو ويستخف
به ويلحق بالمصنف كتب الحديث والفقه قيد بالخوف لانه لو لم يخف لم يكره كما لو دخل بامان فلا بأس
بحمل المصنف ان كانوا يوفون بالعهود والاولى فى الذم اخراج المجاز اذا احتج للمباحة قالوا لى اخراج
الاماء دون الحرث (قوله يخاف عليهم) أى على المصنف والمرأة وفى بعض النسخ عليها أى على السرية
وعن الطحاوى ان النهى عن اخراج المصنف انما كان مخوف فوت شئ من القرآن فعلى هذا لا بأس
بأخراج المصنف اذ قد كثر المصاحف والمحافظة فى زماننا فلا يخاف من الضياع حموى عن البرجندى
والصحيح ان النهى معلل بخوف الاستخفاف نهر (قوله فى خفية) بضم الخاء وكسر هاء شيخنا عن المصباح
(قوله وأما السرية الخ) وأما أقل الجيش فأربعة آلاف وينبغي ان يكون العسكر العظيم اثني عشر ألفا
لقوله عليه السلام لن يغلب اثنا عشر ألفا من قلة وفى الخاتمة لا ينبغي للمسلم ان يفر واذا كانوا اثني
عشر ألفا وان كان العدو أكثر وذكرا الحديث ثم قال والحاصل انه اذا غلب على ظنه بأن يغلب فلا بأس
بان يفر ولا بأس للواحد ان يفر من اثنين اذا لم يكن معه سلاح وتقدم انه يجوز له ان يفر من الثلاثة مطلقا
وتفر المائة من ثلثائة انتهى (قوله ويقال خير السرايا الخ) قال شيخنا جعله فى المنبع حديثا (قوله
أربعائة) وأقلها كما قال الامام ماثان وقال ابن زياد أقلها أربعائة وفى المبسوط هى عدد قليل ويسرون
فى الليل ويكنون بالنهار نهر (قوله ونهيناعن غدر) الغدر نقض العهد وترك الوفاء بما التزم به رجندى
لكن قال عليه السلام الحرب خدعة فيشاكل والجواب انه مادامت الحرب قائمة لا يحرم الخداع بأن
تريهم انا لانصارهم فى هذا اليوم حتى يأمنوا فنحاربهم فيه أو نذهب الى صوب آخر حتى يغفلوا فأتهم
بياتنا ونحو ذلك بخلاف ما اذا كان بيننا وبينهم عهد على ان لا نحارب فى هذا اليوم حتى أمنا فانه لا يجوز
الحاربة لان هذا استئمان وعهد فالحاربة نقض العهد وليس هداما من خداع الحرب فيكون غدرا حموى
عن شرح الحلبي ونقل عن البرجندى ان الخديعة ابصال مكر الى الخصم من حيث لا يعلم من غير خلف
وعد أو نقض عهد (قوله الغدر ترك الوفاء الخ) ظاهر كلام الشارح المغاربة بين الغدر والغلول وهو
خلاف ما فى الدرر حيث قال وكلاهما خيانة لكن الغلول فى المغنم خاصة والغدر أعم يشمل نقض العهد
انتهى (قوله والغلول والاغلال الخيانة) أى فى المغنم قبل القسمة نهر (قوله ومثله) اسم من مثله
يمثل أى نكسل به يعنى جعله نكالا وعبرة لغيره كقطع الاعضاء وتسويد الوجه وفى شرح البخارى المثلة
المنية بعد الظفر بهم ولا بأس بما قبله لانه لا يبلغ فى اذلالهم ونظيره الا حراق بالنار درر وقوله وفى شرح
البخارى يخالف لما فى الزيلعى حيث قال وفى شرح المختار وقوله أى نكل به هو من التفعيل كما فى تاج
الاسماء والالفاظ واعلم ان المثلة قيد جوازها فى الفتح بما اذا وقعت قتالا كبار زهره فقطع اذنه ثم ضربه

(و) لىكن (نقصدهم) بالرمى فى هذه
الصورة (وننهيناعن اخراج مصحف
وامرأة فى سرية يخاف عليهم) سرى
بالليل سرى من باب ضرب بمعنى سار
لدى وأسرى مثله ومنه السرية واحدة
السرايا لانها سرى فى خفية ويجوز ان
يكون من الاستبراء الاختيار لانها
جاءة مستتر من الجيش أى مختارة
كذا فى المغرب وفى المبسوط الجيش
المجمع العظيم وكذا المجند وأما السرية
ففتح وأربعائة يسرون بالليل
وتخفون بالنهار ويتال خير السرايا
أربعائة رجس ولا بأس بأخراج
النساء والمصاحف اذا كان عسكر
عظيم يؤمن عليه كذا فى شرح
القدورى (و) نهيناعن غدر
والاغلال الخيانة (و) نهيناعن (مثلة)
المثلة العقوبة وهى قطع عضو من
أعضاء الحي

ففقاعينه وهكذا وهو ظاهر في انه لو تمكن من كافر حال قيام الحرب ليس له ان يمثل به بل يقتله ومقتضى ما في الاختيار ان له ذلك كيف وقد عدله بأنه أبلغ في كبتهم وأضر بهم والمثله المروية في قصة العربيين امامد سوخة أو انه تعارض محرم ومبيح فيعقد المحرم نهر (قوله نهيناعن قتل امرأة الخ) لنهييه عليه السلام عن قتل النساء والصبيان أي الذين لا يقدر على القتال ولا على الصباح عند التقاء الصفين كما في التتارخانية وفي جمع الجوامع لا يقتل من في بلوغه شك وهذا يغاير الأول نهر وكانه فهم ان المراد بالقدرة على القتال وعلى الصباح القدرة بالقوة لا بالفعل وليس كذلك بل المراد القدرة مع الفعل بأن وجد من الصبي القتال أو الصباح فلا ينافيه عدم جواز قتل من في بلوغه شك اذ هو محمول على ما اذا لم يوجد منه ذلك وأما ما أجاب به السيد الحموي من ان الثاني محمول على ما اذا كان لا يقدر على الصباح ففيه نظر لانه اذا كان للصبي قدرة على الصباح مع انه لا شك في عدم بلوغه فالذي في بلوغه شك يكون بالاولى واعلم انه لا يغرم قاتل من نهى عن قتله لان مجرد حرمة القتل لا توجب الضمان فتح وتبين (قوله وشيخ فان) لقوله عليه الصلاة والسلام لا تقتلوا شيئا فابا وفسره الزاري بالذي خرف وزال عن حدود العقلاء والمميزين لانه حينئذ يكون كالمجنون ولهذا لا تقتله اذا ارتدأ ما من يقدر ولو على الصباح أو الاحبال فيقتل لانه يجهل منه الولد فتكثر محاربه المسلمين نهر (قوله وأعمى) وكذا الراهب الذي لا يخاطب الناس واهل الكنائس الذين لا يخاطبون الناس والسائح في الجبال الذي لا يخاطب الناس لعدم تحقق الحرب منهم ولو قتلوا فلا نهي يقتلهم الا للتوبة والاستغفار واذا كان بالمسلمين قوة الى جملهم لا نتركهم في دار الحرب الا الشيخ الفاني الذي لا يلقح وازهبان وأصحاب الصوامع اذا صكوا من لا يصيبون النساء والعجوز التي يرجي ولدها فيخبر بين جملهم وتركهم نهر وفيه عن الخلاصة لا يترك الامام في دار الحرب من ترجي ولادته ويخرجهم وان اراد تركهم وعلم ان الدار تبقى دار الاسلام جعل الجزية عليهم ووضع الخراج على اراضيهم ومعنى لا يلقح يضم اليها المنسائ من تحت وتسكين اللام وكسر القاف وبالحاء المهملة أي لا تحمل منه النساء شيئا (قوله ومقعد) تقدم عن الفتح معز بالدنوان الادب تفسيره بالا عرج ونهر الحموي عن البرجسدي معز بالغرب ان المقعد هو الذي أقعده الداء عن الحركة وعند الاطباء هو ازم من وقيل المقعد المشج الاغصاء وازمن الذي طال مرضه انتهى (قوله الا ان يكون أحدهم ذارأي في الحرب أو ملكا) لان في قتله كسر شوكتهم وفي الخانية ولا تقتل الصبيان ولا الشيخ الفاني الا ان يكون الصبي ملكا وقد أحضره موضع القتال وهذا يفيد انهم لم يحضروا به لا يقتل وعلى هذا سائر من ذكر وفيه تأمل نهر ولعل وجد التأمل ان كسر شوكتهم يحصل بقتل الصبي وان لم يحضروه وأقول قوله وعلى هذا سائر من ذكر منوع بل هذا خاص بالصبي لظهور الفرق بين الصبي وغيره واعلم ان الاستثناء واقع في كلام المصنف لا يصح بالنسبة للشيخ الفاني على تفسيره بالذي خرف وزال عن حدود العقلاء والصواب ان يفسر بالذي لا يقدر على القتال أو الصباح أو الاحبال حموي (قوله والصبي والمجنون اذا قاتلا الخ) صريح في ان مجردا قدرة على القتال لا يبيح قتل الصبي والمجنون ما لم يوجد القتال بالفعل خلافا لما فهمه في النهر من تعبيره في التتارخانية بالقدرة على القتال فأشكل عليه ما ذكره في جمع الجوامع من ان من في بلوغه شك لا يقتل وقد سبق (قوله وخالفنا الشافعي في الشيخ والمقعد والا عمى) لان القتل عنده جزاء الكفر وقد تحقق قلنا الدين ادا التكاليف وليست بدارا لجزاء وانما وجب في بعض الجنائيات لتنتظم مصالح العباد لان السفهاء لا ينتهون بمجرد الوعيد بل يبغي ان يقال ان ظاهر تخصيص خلاف الامام الشافعي هم يقتضي انه لا خلاف له في غيرهم قطوع السيدين ونحوه مع ان الكفر منهم متحقق فليتظر وجه الفرق (قوله من أي جانب كان) ولا ينافي هذا ما ذكره في النهر حيث قدمه قطوع اليد والرجل بكونه من خلاف لانه اذا لم يجر قتله اذا كان القطع من خلاف فلان لا يجوز اذا كان من جانب واحد بالاولى (قوله ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة) أطلق عدم القتل فيه وفي الذي قبله وينبغي

(و) نهيناعن (قتل امرأة وغير مكاف) أي صبي ومجنون (وشيخ فان وأعمى ومقعد الا ان يكون أحدهم ذارأي في الحرب أو ملكا) فيقتل الصبي والمجنون اذا قاتلا لئلا يكون ذارأي أي وقتلا وخالفنا في الحرب جعل ذارأي في حال الشافعي في الشيخ والمقعد والا عمى ومن يمن ويفيق كما هي في حال افاقته وكذا لا يقتل مقطوع اليد ورجل من أي جانب كان ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة ويقتل ارجلين وان لم يبري أو أحدهما كذا في كفاية البيهقي

تقيده بما إذا لم يوجد منه القتال أو الصياح وكذا ينبغي تقيده أيضا بما لا يتأق منه الاحتيال كالشيخ
 القاني (قوله وقتل أب مشرك) بالجر عطف على انجاء امرأة لعل على امرأة جوى عن شرح ابن المحلى
 (قوله ومن في معناه كالام والنجذ) أشار بهذا إلى ان المراد بالاب الاصل وان علا وأقول لاحاجة إلى ذكر
 الام هنا لأننى عن قتل النساء مطاوعا وان كس أحاب (قوله ولا يمكنه دفعه الا بقتله) لانه اذا جاز قتل
 الاب المسلم دفعاعن نفسه فالاب الكافر أولى ولهذا انه ان يوثر حياة نفسه على حياة أبيه بان كان عنده من
 النساء ما يكفي أحدهم مافله ان يشربه وان كان أبوهم يموت عطشا زيلعى (قوله لانه ان يبدأ بقتل أخ
 مشرك) وكذا له ان يبدأ بقتل ابنه الكافر لانه لا يجب احيائه وهذا لا يجب عليه نفقة ابنته المحارب
 عيني (قوله وغيره من المحارم) كالم لانهم ليسوا كالاصول الا ترى انه لا يجب عليه نفقتهم مع اختلاف
 الدين بخلاف أخيه الباغى حيث لا يجوز له قتله زيلعى لاتحاد الدين (قوله وليأب الابن) وامافى
 الرجم فى الزنى فلا بأس اذا كان أحد الشهود هو الولد بان يرمى والى لا يصعد القتل جوى عن النهاية
 وأقول تعبيره بلا بأس يفيد ان الاولى ترك الرمي مع انه سبق ان بداءة الشهود شرط الا ان يقال كلمة
 لا بأس هنا خرجت عن أصل وضعها (قوله ليقته غيره) وينبغي ان ينصرف عنه ويتركه فان
 لم يكن ثمة غيره قتله (فرعان) لا بأس بحمل رأس المشرك اذا كان فيه غيط لم أو فراغ قلب للمسلمين بان
 كان المقتول من قوادهم أو عظمائهم وقد جل ابن مسعود يوم بدر رأس أبى جهل وألقاه بين يديه عليه
 الصلاة والسلام فقال عليه السلام الله أكبر هذا فرعونى وفرعون أمى كان شره على وعلى أسمى أعظم من
 شر فرعون على موسى وأمتة (الثانى) لا بأس بنش قبورهم طلبا للمال وكذا قبور أهل الذمة كفى الخانية
 يعنى ولم يكن للذى بنش قبره لاخراج ما فيه من المال وارث نهر واعلم ان أول رأس طيف به
 فى الاسلام رأس الحسين جوى قال ولما أنهى الكلام على كيفية القتال شرع يبين ما يعرض انشاء
 ذلك من صلح أو أمان فقال ونشأ المحرم أى نعا هدم على ترك الجهاد أى مدة كانت لانه جهاد معنى
 (قوله بان نأخذ منهم) لو ابقى المتن على اطلاقه لكان أولى لانه كما يجوز على مال نأخذه فكذلك على مال
 ندفعه عند خوف الهلاك ولو حاصر الكفار المسلمين وطلبوا الصلح بمال يأخذونه من المسلمين لا يفعله
 الامام لما فيه من اعطاء الدينونة والمحاق المذلة للمسلمين وفى الحديث ليس للمسلم ان يذل نفسه الا اذا خاف
 الهلاك لان دفعه بأى طريق أمكن واجب دروزى رأى والد نية جمع النقيصة عناية قيل فى هذا
 التعميم يعنى التعليل بان دفعه بأى طريق أمكن واجب شبهة وهى انه لو لم يكن دفع الهلاك عن نفسه الا
 باجراء كلمة الكفر أو بقتل غيره أو بالزنى فان دفع الهلاك بذلك عن نفسه غير واجب بل هو رخص فيه
 حتى لو قتل فيما يصبر عنها كان شهيدا واجيب بان المعنى بأى طريق يمكن سوى الامور التى رخص
 فيها ولم يجب الاقدام عليها وأقول واجب يعنى ثابت فتدفع به كذا فى العناية وفيه نظر لما كان
 الاكراه من نصريحهم بأنه اذا كره على قتل غيره أو على الزنى لا يرضى ثم ظهران المراد بقتل الغير أى قتله
 بطريق الدفع بان قصد قتله ولم يمكنه دفعه عن نفسه الا بقتله ويراد بالزنى التمكن بان أكرهت امرأة
 على التمكن منه بالمعنى فانه يرضى لها اذا لا يقطع نسب الولد عنها بخلاف الرجل كفى الزيلعى من كتاب
 الاكراه والمحاصل ان القتل بطريق الدفع بان قصد قتل غيره ولم يمكنه دفعه عن نفسه الا بقتله ليس
 بواجب بل تعبير الشارح بلا بأس حيث قال اما اذا قصد أحدهم قتله ولا يمكنه دفعه الا بقتله فلا بأس به
 يفيد ان الاولى له الصبر بخلاف من شهر على المسلمين سيفا حيث يجب قتله (قوله لم يجز) لانه يكون تركا
 للجهاد صورة ومعنى (قوله فهو غنمة) بخمس ثم يقسم الباقي بين الغنمين (قوله ونفذ لو خيرا)
 لان المصلحة لما تبدلت كان النقص جهادا ويكون النخذ على الوجه الذى كان امانا فان كان منتشرا
 يجب ان يكون النخذ كذلك وان كان غير منتشر بان أمنهم واحدا من المسلمين سريكتى بنذ ذلك الواحد
 على قياس الاذن بالجر هذا اذا صاحهم مدة فرأى نقضه قبلا واما اذا مضت المدة يبدى الصلح فيها فلا

(و) نهيناعن (قتل أب مشرك) ومن
 فى معناه كالام والنجذ أى نهيناعن ابتداء
 اما اذا قصد أحدهم قتله ولا يمكنه
 دفعه الا بقتله فلا بأس به وانما قصد
 بالاب لان له ان يبدأ بقتل أخ مشرك
 وغيره من المحارم سوى الابوين وان
 علوا (وليأب الابن) عن قتل أبيه ان
 ادركه (ليقتله غيره) واعلم انه لو قال
 فليأب بالقاء لكان أولى (ونصائحهم
 ولو) كان الصلح (بمال) بان نأخذ
 منهم مالا (ان كان) الصلح (خيرا)
 لضعفنا وشوكتهم هذا اذا كان لنا
 حاجة وان لم يكن لنا حاجة لم يجز وما أخذ
 بصرف فى مصارف الخراج ولا جسد
 فيه اذا لم ينزلوا بأسا حرم بل أرسلوا
 رسولا اما اذا أحاط الجيوش بهم ثم
 أخذوا المال فهو غنمة (ونفذ) أى
 تنتهض العهد

فندب اليهم ولو كان الصلح على جعل فتنقه قبل مضى المدة ردة عليهم بحصته عني ثم بعد النبد لا يجوز قتالهم حتى يمضي عليهم زمان يتمكن فيه ملكهم من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته حتى لو كانوا خربوا حصونهم للامان ونفروا الى البلاد فلا بد ان يعودوا الى ما منهم ويعبروا حصونهم كما كانت نهر توقيان عن الغدر وهو أي النبد من باب ضرب جوى عن المصباح (قوله مع ارسال العلم اليهم) لئلا يكون غدرا (قوله وناتل بلانبد) أي اعلام فالنبد هنا بمعنى الاعلام بخلافه في قوله ونبد لو خير فانه بمعنى النقص (قوله لو خان ملكهم) لان النبد لنقص العهد وقد انتقض بالخيانة منهم عني وأطلق في ان العهد ينتقض بخيانته فعم ما لو كانت بقتاله بنفسه أو بقتال جماعة ذي منعة باذنه فلو كان بدون اذنه انتقض في حقهم فقط در (قوله والمرتين بلالامال) اذا غلبوا على بلدة وصارت دارهم دار حرب تنوير لان الاسلام مرجوم منهم فجاز تأخير قتالهم طمعا فيه اذا كانت فيه مصلحة وانما لم يؤخذ منهم مال لانه يشبه الجزية وهي لا تقبل منهم فيكذا هذا عني وكذا يجوز الصلح مع البغاة على ترك القتال مدة ليتظروا في أمرهم لانه ترك القتال لمصلحة فجاز كافي حق أهل الحرب درر واعلم ان المرتدين عطف على الضمير المنصوب في نصائحهم جوى (قوله فان أخذ لا برد عليهم) لانه غير معصوم بخلاف أخذه من بغاة فانه يرد بعد وضع الحرب أو زارها درع الفتح لا يقال ما في الدرر من قوله ونصالح المرتدين والباغين بلالامال ولا رد ان أخذنا لان في الرد عليهم معونة لهم على القتال صريح في التسوية بين ما يؤخذ من المرتدين والباغين وليس كذلك لما في النهر من قوله بخلاف ما لو أخذ من أهل البغي حيث يرد عليهم بعد وضع الحرب أو زارها لانه ليس فينا لا قبله لانه اعانهم انتهى لا نأقول تعليله يفيد ان المراد في رد يكون عونهم على قتالنا فليس فيه ان الاحذ يكون للاستئصال شيخنا (قوله ولم ينبع سلاحهم) وكذا الخيل والمحمد يدلمنا به من تقويتهم على الحرب وكذا الرقيق لانهم يتوالدون في عودون حربا علينا زيلى بخلاف القماش والطعام حيث يجوز استحسانا بالنص وهو أمر عليه السلام ثمامة بضم الثاء المثلثة ان يبيع أهل مكة وهم حرب عليه أي على النبي عليه السلام وقوله يبيع من مارأهله انهم بالميرة وهي الطعام كذا في البناءة والقياس ان لا يجوز وعلى ما هو الاستحسان ما يفعله زرا مصر الا أن من يبيع الخنطة من أهل جزيرة كندية جائز الا انه ينبغي ان لا يفتي بجواز ذلك خشية ازغية في البيع منهم بحيث يضيق الحال بأهل مصر على انه لو أفتى مفت بما هو القياس من عدم الجواز لم يبعد ان يكون صوابا وقد يقال محل الجواز في غير زمن مقاتلتهم قال البرجندى وكما لا يتباع تلك الاشياء يعني السلاح ونحوه منهم لا يمكن كونها بوجه من الوجوه وانما خاص البيع بالذكر لانه السبب الغالب في تلك الاشياء انتهى ولم أر حكما عارضة ذلك منهم أو ايداعه أو استئجارهم ذلك والظاهر عدم الجواز اخذ من تعليل ذلك بتقويتهم جوى ولوجاء المحرري بسف فاشترى مكانه فوسا أو رجحا لم يترك ان يخرج به وكذا لو استبدل به سيفا خيرا منه نهر (قوله لا قبل الصلح ولا بعده) لانه على شرف النقص أو الانقضاء زيلى (قوله من أمنه حراخ) مخبر أبي داود المسلمون تشكافا دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم ويرد عليهم أقصاهم ولهم يدعى من سواهم ومعنى الجملة الاولى ان دية الشريفة لا تزيد على دية الوضيع والثانية ما نحن فيه وادناهم أي اقلهم عددا وهو الواحد والثلاثة ان لا بعد منهم يرد النفقة عليهم وذلك ان العسكر في دار الحرب اذا اقتطع الامام منهم سرايا وجهت للأغارة فاعتذرت جمل لها ما سمي من الغنمة ويرد ما بقي لأهل العسكر والرابعة انهم عضوا واحد على من سواهم من المثل نهر وأطلق في الامان فعم الصريح كما نمت أولا بأس عليك أولكم عهد الله وذمته أو وادعت والسكاية كتمال اذا ظنه أمانا وعم ما لو كان بالاشارة بالاصبع الى السماء أي اعطيتكم ذمة الله السماء وعم أي لغة كانت وان كانوا لا يعرفونها بعد معرفة المسلمين ذلك ويشترط سماعهم ذلك فلا أمان لو كان بالبعد منهم تنوير ويدخل فيه اولاد الابناء اولاد البنات ولو لم يطلب الامان لاهله لا يكون امانا بخلاف ذرار يه نهر وتوقف السيد المحوى في وجه الفرق بينهما فقال فليحتررا انتهى وعم ما لو كان الذي

مع ارسال العلم اليهم (لو) سكان النبد
(خبر) المسلمين (وقائل) أهل الحرب
الذين صالحناهم (بلانبد لو خان
ملكهم) وكان ذلك باثباتهم (المرتدين
بلالامال) أي نصالح المرتدين على ترك
قتالهم مدة معلومة من غير ان يأخذ
منهم مالا (فان أخذ) منهم مال مع انه
لا يجوز (لا يرد) عليهم (ولم ينبع سلاح
منهم) مطلقا قبل الصلح ولا بعده
(ولم يقتل من أمنه حرا وحره) منا
وذلك ان كان بالغاه قسلا اما الصبي
الذي لا يعقل فلا يصح أمانه وان كان
يعقل نظر ان كان مجذوبا عن القتال
فهو كالعبد وان كان مأذونا قبيل
لا يصح ولا يصح انه يصح (ونبد لو نشر)
بغى لو امن واحد من الجيش أهل
حصن وفيه مفسدة نبد الامان
وزوده

أمنه واحدا أو جماعة أو أهل حصن أو أهل مدينة حتى لم يجز لأحد من المسلمين قتلهم حموى ولو أغار عليهم قوم آخرون من المسلمين فقتلوا الرجال وسبوا النساء والذراير والأموال وقسموا ذلك وجأوا بالاولاد منهم ثم علوا بالامان فعلى القاتل دية المقتول وترد النساء والأموال الى أهاليها يعني بعد ثلاث حبس وفي هذه المدة يوضع على يد مجوزة وعلى الواطئ الصداق والاولاد احرار مسلمون تبع للاب نهر (قوله وبطل امان ذى) لانه متهم بهم الا اذا امره امير العسكر ان يؤمنهم فيجوز لوال ذلك المعنى زيالى (قوله واسير وتاجر) لانهم امانه وراحت أيديهم فلا يخافونهم والامان يكون من الخوف عني ومحل البطلان في حق المسلمين وأما في حق نفسه فصحح وفي الخاتمة العبد المسلم اذا خدم مولاة المحرري في دار الحرب كانت خدمته امانا له نهر (قوله وعبد مجبور) لانه تصرف على المولى وانه لا يعبرى عن احتمال الضرر عني (تمة) يصح امان المريض او الشيخ الغافى لانه من أهل القتال بما لا يرى حموى عن البرجندى وفي البحر عن المحيط حربى دخل دارا بغير امان فهو في جماعة المسلمين أخذ قبل الاسلام او بعده عند أبي حنيفة

(باب الغنائم وقسمتها) *

الغنيمة اسم لما لا مأخوذ من الكفرة بالقهر والغلبة والحرب فاقعة والفي ما أخذ منهم من غير قتال بعد ما نصير الدار دارا لاسلام كالخراج والحزبة وحكم الاول ان الخمس وباقيه للغنائم وحكم الثاني ان يكون لكافة المسلمين ولا الخمس حموى (قوله أى قهرا) كذا في الهداية وهذا كما في شروح الهداية ليس معنى العنوة حقيقة لانها من عناء عنودل وخضع وهو لازم وقهر امتعذ أى فعله وانما المعنى فتح بلدة حال كون اهلها ذوى عنوة أى ذل وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم حموى وفيه وضع المصدر موضع الحال وهو غير مطرد وما في البحر عن القاموس العنوة القهر قال وبه اندفع ما في شروح الهداية تعقبه في النهر بانه لا يصلح دافعا الا لو كان معنى حقيقيا له وليس في القاموس ما يعينه لان صاحب القاموس لا يعز بين المعنى الحقيقي والمجازى بل يذكر المعنى جملة انتهى واعلم ان ما سبق من جعل عنوة حالا لا يتعين بل يجوز ان يكون نصبا على التمييز وعليه اقتصر العيني (قوله خسمها وقسم) يلزم على هذا المزج حذف المعطوف عليه واداة العطف وهو لا يجوز حموى قال وانما سكت المصنف عن اخراج الخمس لانه سيصرح به في الفصل الثاني (قوله وقسم الباقي بيننا) اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام في خيبر ولو كان فيما أصابوه متعفف فيه شئ من كتب اليه وه والنصارى لا يدري أفيه شئ من الكتب السماوية او كفر لا يدخله الامام الغنيمة للقسمة مخافة ان يقع في سهم رجل فيبيعه من المشركين وذلك مكر وهو لا ينبغي ان يحرق مخافة ان يكون فيه شئ من اسماء الله تعالى وكذا المتعفف اذا خلق بحيث لا يقرأ فيه لا يحرق بالسار بل ان امكن ان ينتقع بورقه بعد المحو بالغسل بان كان مكتوبا على جلد فعل وان لم يكر دفن في محل لا يتوهم وصول الكفرة اليه نهر عن التتار خاتمة (قوله او اقراهم الخ) طابت بذلك نفس الغنائم ولم تطب حموى اقتداء بهرحين فعل كذلك بسواد العراق بموافقة الصحابة ولم يحمد من خالفه منهم قال عمر والذي نفسي بيده لو ان اترك الناس بيانا ليس لهم من شئ ما فتحت قرية الا فسمتها كما قسم عليه السلام خيبر ولكنى اتركها خزائنه لهم فيقسمونها رواه البخارى أى اتركهم شيئا واحدا لانه اذا قسم البلاد المفتوحة الى الغنائم بين من لم يحضر القسمة ومن يحى بعد من المسلمين بغير شئ فلذلك تركها فتكون بين جميعهم والمعنى لا سوين بينهم في ذلك حتى يكونوا شيئا واحدا لا فضل لاحد على غيره وقوله بيانا ببيان موحدتين مع تشديد الثانية وآخرون وقيل الاول هو الاول وعند حاجمة الغنائم والثاني عند عدم الحاجة ليكون عدة للنواب وهذا في العتار وأما المنقول وحده فلا يجوز لمن به عليهم لانه لم يرد في الشرع زبلى وقوله ولم يحمد من خالفه يريد نهر اسير امهم بلال صح انه دعا عليهم على المنبر فقال اللهم كفى بلالا واضعابه فا

(وبطل امان ذى واسير وتاجر)
دخل عليهم وسلم أسلم في دار الحرب
ولم يهاجر اليها (وعبد مجبور من
القتال) عدا أبي حنيفة وقال محمد
والشافعي وزفر يصح وأبو يوسف مع
محمد في رواية الكرخي ومع أبي حنيفة
في رواية الطحاوي وانما قيد بالهبة
لانه لو كان ما دونها يصح امانه اتفاقا
(باب الغنائم وقسمتها)
(ما فتح الامام) من الاراضي التي
للكفار (عنوة) أى قهرا وغلبة فهو
بالخيار ان شاء خسمها او (قسم) الباقي
(بيننا) أى بين المسلمين الغنائم (أو
اقراهم) عليها (وضع الجزية)
على جاجهم أى رؤسهم (والخراج)

حال الحول ومنهم عين تطرف أي ماتوا جميعا ولقائل أن يقول لا نسلم أن أحدا من الصحابة بل أكثرهم
يسير قدوة على خلاف ما فعله عليه السلام اذ لم يصل الى حد الاجماع والجواب عنه من وجهين أحدهما
أن فعل النبي عليه السلام اذ لم يعلم أنه عليه الصلاة والسلام على أي وجه فعله يحمل على أدنى منازل
أفعاله وهو الاباحة وحينئذ لا يستوجب العمل بالمحالة فاذا ظهر دلائل الصحابي جازان يعمل بخلافه
والثاني أنه على تقدير أنه عليه السلام فعل ذلك وجوبا فان عمر فعل ما فعل مستبذ طامن قوله تعالى والذين
جاؤا من بعدهم بعد قوله تعالى ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فله وللرسول ولذي القربى فيكون
نابتا بإشارة النص وهي تفيد القطع فيكون الواجب أحدهما يتعين بفعل الامام كالواجب المخبر في
خصال الكفارة ففعل عليه السلام أحدهما وعمر الآخر عناية وفيه نظرية في وجهه (قوله وقال الشافعي
تقسم الاراضي ولا تترك في أيديهم بالخراج) لانهم ملكوها بالاستيلاء فلا يجوز ابطال ملكهم وحقهم
الا ببدل يعدله والمخرج لا يعدله لفته بخلاف المن على الرقاب لان الامام ان يسطل حقهم بالقتل
اصلا فبالعوض القليل أولى ولنا انه عليه السلام فتح مكة عنوة ومن بها على اهلها ولم يقتلهم من الغنائم
والدليل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام ما اشتد القتل عليهم من أغلق بابيه فهو آمن ومن دخل دار
أبي سفيان فهو آمن فلو كان فتحها بالصالح لمحصل الامان بذلك لا بما ذكرناه والمخرج وان قل في الحال
فهو أكثر في المسأل فقليل الدائم خير من الكثير المنقطع زيلعي ومن هنا يعلم سقوط ما سبق من قوله
ولقائل أن يقول لا نسلم أن أحدا من الصحابة الخ وعدم الحاجة لما تكلفه في العناية من الجواب (قوله بقدر
ما يتألم من العمل) يعني الى ان تخرج الغلال والانه تكميف بما لا يطاق حموى اعلم ان الامام ان
ينفيهم منها وينزل قوما آخره ويضع عليهم خراج الارض وعلى أنفسهم الجزية لو كانوا كفارا ولو كان القوم
الآخر من مسلمين لا يوضع عليهم الا العشر لانه ابتداء وضع على المسلمين درر (قوله وقتل الاسرى) جمع أسير
وهو الاخذ والمقيد والمحبون ويجمع على أسارى أيضا وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام قتل مقاتل
بنى فريضة واسترق دراريهم وليس له دين أسلم الا الاسترقاق لان قتله او وضع الجزية عليه بعد اسلامه
لا يجوز بخلاف ما اذا أسلم قبل الاستيلاء حيث لا يجوز استرقاقه لانه صار اولى الناس بنفسه قبل انعقاد
سبب الميث وهو الاستيلاء والاخذ حموى عن الغاية قال وقوله قتل معطوف على أحد الامرين با كبير
وقال الزاري معطوف على قسم معناه ان الامام مخير بين ثلاثة أمور (قوله ان شاء) أي الامام اما الغازي
فليس له ان يقتل أسيرا اذ قد يرى الامام المصلحة في استرقاقه وليس له ان يقتل عليه فلو قتله بلاملح
الى قتله بان خاف من شره عزرا اذا وقع على خلاف رأي غير انه لا يضمن شيئا نهر وبحر عن الفتح وقوله بان
خاف من شره تصوير للملح لا للنفى حتى لو قتله خوفا من شره لم يعزر (قوله واسترق) الاسترقاق لا يخص
الرجال بل يع النساء والدراري حموى (قوله ذمنا) أي اهل ذمة بان يضع عليهم الجزية والمخرج والذمة
العهد فان نقضه يوجب الذم ويفسر بالضممان والامان وانما قيل للعاهد ذمة لانه آمن على ماله ودمه
بالجزية حموى (قوله غير مشركي العرب والمتردين) أما هما فلا يقبل منهما الا الاسلام أو السيف حموى
(قوله وحررهم) لا يخفى ان ارد اما ان يكون بعوض وهو الفداء وبغير عوض وهو داخا في المن فلا
حاجة الى ذكره برجندی واقول مثل هذا لا يعترض عليه لان اصحاب المتون كالوقاية والسكنز مقصودهم
مزيدا لا يضاح فلا يعترض عليهم بحكم صرحوا به مع استفادته من غيره دلالة حموى (قوله والفداء)
بالسكسر والمد وبالفتح مع القصر حموى مصدر فداء استنقذه والفدية المال والمفسدة بين اثنين يقال
فداه اذا اطلقه وعن المبرد المفاداة ان تدفع رجلا وتأخذ رجلا والفداء ان تشتريه وقيل هما بمعنى نهر عن
المغرب وذ كرنوح افدى عن الصحاح ان الفداء اذا كسر اوله بمد وقصر واذا فتح فهو مقصور الخ وانما
يحرم الفداء بعد تمام الحرب اما قبله فيجوز بالمال للحاجة قال في الشربلالية والحاجة عند قيام الحرب
لا قبله واقول ظاهر كلام الزيلعي ان الحاجة لاخذ المال لا تنقيد بما قبل الفراغ من الحرب وهو الظاهر

وقال الشافعي تقسم الاراضي ولا تترك
في أيديهم بالخراج وهذا في العقار
اما في الميعول المجرد فلا يجوز لمن يارد
امان الميعول وان من عليه ما يرقاب
عليهم بالاتفاق وان من الميعولات
والاراضي يدفع اليهم من العمل (وقيل
بندرا ما يتألم من العمل) يعني الى ان
ان شاء أي غير الدين نهينا
الاسرى) ان شاء اذا لم يسألوا وما اذا
عن قتلهم وهذا اذا لم يسألوا وما اذا
أسلوا فلا يقتل (واسترق مشركي العرب
أحرار ذمة لنا) غير مذهبهم الى دار الحرب
والمرتدين (وحررهم) فدية بما ياله
والفداء أي لا تأخذ منهم فدية بما ياله
الاسارى التي في أيدي المسلمين معاقلة
أي لا تأخذها

ايضا من قول الشارح فيما ساقى وقال محمد لا بأس بأخذ المال الخ وبه صرح في النهر بقي ان يقال تقييده
 جواز الفداء بالمال بما اذا كان للمسلمين حاجة يقتضي ان المراد بالفداء ما يأخذه المسلمون من المال
 بمقابلته الاسارى التي في ايدي المسلمين وما ذكره العلامة نوح افندى معزيا للنبياييع والحدادى في شرح
 القدورى حيث قال اما حرم الفداء بالمال فلان فيه عون لهم على المسلمين اذ المراد به هنا ما له اختصاص
 بالحرب كالسلاح والخيول لا ما ليس له اختصاص به كالدرهم والدنانير والنياب فان الفداء به جائز الخ
 يقتضى كون المراد بالفداء استنقاذ اسارى المسلمين بمال ندفعه فتحصل من كلام نوح افندى مع
 ما قدمناه ان رد اسارى الكفار بمال تأخذه يجوز ان كان للمسلمين حاجة مطلقة سواء كان ما اخذناه من
 المال مما له اختصاص بالحرب أو لا بخلاف استنقاذ اسارى المسلمين بمال ندفعه فانه على التفصيل
 الذى ذكره نوح افندى (قوله ولا أسير مسلما) هذا هو احدى الروايتين عن الامام وعنه انه يجوز
 وبه قال غير ان ابا يوسف يجوز قبل القسمة لا بعدها ومحمد يجوز به بكل حال وبالرواية الثانية قال العامة
 وفي الدراية عن السير الكبير انها اظهر الروايتين عن الامام اذ تخلص المسلم اولى من قتل الكافر
 وجهه الاولى ان فيه معونة لا كفر لانه يعود حرا علينا ودفع شر حرام -م خير من استنقاذ المسلم لانه اذا
 بقي في ايديهم كان ابتلاء في حقه فقط وقالوا لو اسلم الاسير في ايدينا لا يعادى بمسلم اسير لانه لا يفيد الا اذا
 طابت نفسه به و كان مأمونا على اسلامه ولا خلاف ان الفداء بالنساء لا يجوز زهر (قوله وهو قول
 الشافعى) ظاهره ان الشافعى لا يقول بجواز الفداء بأخذ المال بل بأخذ اسارى المسلمين فقط وهو خلاف
 صريح كلام الزيلعي ونسبه وقال الشافعى يجوز مطلقا يعنى الفداء بأخذ المال وكذا في مفاداة اسارهم
 بأسرى المسلمين يجوز عنده انتهى وقوله مطلقا يعنى سواء كان للمسلمين حاجة الى أخذ المال أم لا (قوله اذا
 كان للمسلمين حاجة) ظاهر اطلاقه ان الفداء بالمال يجوز عند محمد وعند الحاجة سواء كان بعد الفراغ
 من الحرب أم لا كما سبق ويخالفه ما في الدرر كالشر نبالية من تقييد الحاجة بما قبل الفراغ وايضا
 ظاهر كلام الدرر يفيد جواز الفداء بالمال قبل الفراغ من الحرب عند الكل لعدم عزوه المسئلة لمحمد
 ويوافق ما في الشارح والزيلعي من عدم التقييد بما قبل الفراغ قوله في السير الكبير لا بأس به اذا كان
 بالمسلمين حاجة قال في النهر وهذا ظاهر في عدم الفرق بين ان يكون ذلك قبل وضع الحرب او زارها أو
 بعده انتهى (قوله وقال الشافعى يجوز لمن) له على جواز المن والفداء قوله تعالى فشدوا الوثاق
 فاما ما بعد وما فداء واخذ عليه الصلاة والسلام يوم بدر المال فداء عن انفسهم فلما نسخ ذلك كله بآية
 السيف لان المن والفداء مذكور في صورة محمد وهى بمكة وآية السيف نزلت في سورة براءة وهى آخر سورة
 نزلت وعوتب عليه الصلاة والسلام على الاخذ يوم بدر بقوله تعالى لولا كتاب من الله سبق الآية فجلس
 عليه السلام وأبو بكر يبيكان وقال عليه السلام لو نزل من السماء عذاب لما نجى الاعر وكان قد امر بقتلهم
 دون أخذ الفداء منهم زيلعي (قوله وحرم عقروا ش) وهو قطع عراقيها لانه مثله عيني (قوله فتدبح)
 لان ذبحها لغرض صحيح جائز وهو هنا كسر شوكتهم واعدامهم هذه المنفعة وتغرق بعده قطع المسادة
 الانتفاع ولا تحرق ابتداء لقوله عليه الصلاة والسلام لا يعذب بالنار الا رب النار قال السيد المحموى وأقول
 هذا يرد على ما تقدم من جواز حرق اهل الحرب عند قتلهم انتهى قلت ولهذا ذكر العيني ان المراد حرق دورهم
 وأمتعتهم وكذا الاسلحة ونحوها تحرق بالنار وما لا يحرق منها يدفن في موضع لا يقفون عليه
 وفي التتارخانية مات نساء مسلمات في دار الحرب وهم يطأون الاموات وسعنا حرقهن وفي المحيط لوجود
 المسلمون حية أو عقربا في دار الحرب لا يقتلون ابل ينزعون ذنب العقرب وانياب الحية نهر قطع الضرر عنا
 بلاقتل ابقاء للنسل وترك صيانتهم ونساءهم اذا شق الانحراج في أرض خربة حتى يموتوا جوعا وعطشا لانهم
 عن قتلهم ولا وجه الى ابقائهم وتكسر أوانيهم وتراق أدهانهم مغايضة لهم اذا شق انحراجهم ما سبق من
 ترك الصبيان والنساء بارض خربة الخ ذكره اللؤلؤ الحى لكن استبعد في الفتح بأنه قتل بها هو اشد من

ولا أسير مسلما ولا تأخذ بهم أسارى
 المسلمين وهو قول الشافعى وقال محمد
 لا بأس بأخذ المال فداء اذا كان للمسلمين
 حاجة (و) حرم (المن) على الاسارى
 وهو ان يطلقهم بخانا وقال الشافعى
 يجوز لمن (و) حرم (عقروا ش) وقيل
 اخرجها من دار الحرب خلافا لما لا
 (فتدبح) خلافا لشافعى (وتحرق)

القتل المنهي عنه اللهم الا ان يضطر والى ذلك بسبب عدم الحمل ونهب منه في البحر بان الولوالجي صرح
بالقيد المذكور (قوله وحرم قسمة الغنيمة في دارهم) لئنه عليه السلام عن بيع الغنائم في دار الحرب
والقسمة بيع معنى ولا نهى تعمد الملك ولا ملك قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا (قوله لا الايداع) لانه
لا يفيد الملك اجماعا فللامام ان يفعل ذلك بلا رضاهم ان لم يجد حيلة في بيت المال فراحصاري وقوله
بلا رضاهم يعني اذا ابوا اجبرهم على ذلك بأجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بضر خاص
بان يقول الامام هذا ودية عندك لتحمله الى دار الاسلام ثم اذا بلغ دار الاسلام برجعها فقسمة بينهم
جوى وفي رواية أخرى لا يجبرون فان كان بحال لوقمها فدر كل واحد على حمله قسم وان كانوا لا يقدر
فهو ماشق وسبق حكمه (قوله مطلقا) أى سواء كانت قسمة للايداع قبل انضمام المشركين أو بعده
شئنا (قوله وقال الشافعي لا بأس بقسمتها في دار الحرب الخ) بناء على ان الملك لم يثبت قبل الاحراز
عنده وعندنا لا يثبت ولهذا قلنا ان الرد قبله يشارك العسكر ولا يثبت نسب ولد امه من السبي ويجب
عقرها ويقسم الكل أى الامسة والولد والعقربين الغنائم بحرق ولا ضمان على من أتلف منها شيئا نهر
وهو باطلاقة شامل لما لو كان المتلف أجنبيا بأن لم يكن من الغنائم ولا يورث نصيب من مات قبله
أما بعد الاحراز بدار الاسلام قبل القسمة فيثبت الملك فتجوز القسمة ويحرق فيه الارث ويضمن المتلف
الا انه لو أعتق واحد من الغنائم عبد لا ينفذ اعتاقه استحسنانا لان نفاذه يتوقف على الملك الخاص
ولا يتحقق ذلك الا بالقسمة أما الموجود قبل القسمة فلك عام وانه لا يستعمل الاعتاق اه عن البدائع
وفي المحيط لو طلى الامام جارية لا يحد ويؤخذ منه العقران وطئها في دار الاسلام دون دار الحرب قال
في النهر وهذا بخلاف اطلاق ما مر قبل وهو الظاهر لان الوطء في دار الحرب لا يوجب شيئا ولو قسمت
الغنيمة على الرايات فوقعت جارية بين أهل راية صح عتق أخذها واستيلاده ان قولوا لان كثروا والقليل
مائة وقبل أربعة قال السرخسي والاولى ان توكل أى القلة والكثرة الى اجتهاد الامام الخ (قوله فان
قسمها في دار الحرب نفذت قسمتها) في قولهم لانه قضاء في مختلف فيه وكذلك البيع في دار الحرب ذكره
الطحاوي ثم قال هذا أى عدم جواز القسمة ليس على اطلاقه لقولهم اذا فتحها الامام وأجرى فيها حكم
الاسلام فلا بأس بالقسمة جوى (قوله أما اذا أدى اجتهاده الخ) أو الحاجة الغزاة (قوله جاز اتفاقا)
يعنى وفيه الكراهة تحريرا عنه وتزويها عنه جوى عن القرا حصارى ويخالفه ما نقله هو عن
المفتاح حيث قال وعن أبي يوسف ان الامام اذا قسمها فيها أى دار الحرب جاز انتهى لانه جعل الجواز
رواية عن أبي يوسف فاستفيد منه ان المذهب عندهما عدم جوازها أى عدم الحمل كذهب الامام
(قوله وقبل مذهبنا كراهة القسمة الخ) والى هذا يشير تعبير المصنف بحرم (قوله لا بطلانها) استفيد
من حكايته عدم البطلان بقيل ان منهم من يقول به أى بالبطلان وعدم الصحة وبه جزم الزبلي حيث قال
ومنها أى مما يفرع على الاصل المختلف فيه وهو ان الملك هل يثبت قبل الاحراز أم لا ما لو قسم الامام
الغنيمة لاعتاد اجتهاد ولا الحاجة الغزاة لا يصح عندنا وعنده يصح الخ اذا علم هذا وعرف ان المسئلة مختلف
فيها فنفهم من قال بالكراهة ومنهم من قال بعدم الصحة فلا وجه لما في النهر حيث قال ولو عبر أى المصنف
بلا يصح لكان أولى لما استقر من انه لا يلزم من ثبوتها أى المحرمة نفى الصحة والواقع انها لا تصح أيضا
انتهى (قوله وحرم بيعها قبله) انتهى عنه في الحديث ولانه قبل الاحراز بالدار لم يملك وبعبارة نصيبه
مجهول جهالة فاحشة فيرد البيع رفع الفساد وان لم يمكن رد ثمنه للغنيمة ولا فرق بين بيع الامام أو غيره
در لكان في الشربة لالية عن الفتح ما يخالفه حيث قال هذا ظاهرا في بيع الغزاة وأما بيع الامام لها فذكر
الطحاوي انه يصح لانه مجتهد فيه ولانه لا بد وان يكون لمصلحة رآها الخ هذا اذا كان البيع للمول
أما لو باع شيئا بطعام فانه يجوز جوهرة (قوله وشرك) مخففا أى اشترك ومشدا أى شرك الامام
الرد والمدد للاستواء في سبب الاستحقاق وهو المجاوزة أو شهود الواقعة وانما ينقطع حق الشركة بالاحراز

(و) حرم (قسمة الغنيمة في دارهم
لا الايداع) مطلقا وقال الشافعي
لا بأس بقسمتها في دار الحرب بعد
تمام انضمام المشركين فان قسمها
في دار الحرب نفذت قسمتها في قولهم
مكذابي الخانية ثم قبل موضع
الخلاف في ترتيب الاحكام على القسمة
اذا قسم الامام لا عن اجتهاد ما اذا أدى
اجتهاده ههنا الى ذلك وقسمها جاز اتفاقا
وقبل مذهبنا كراهة القسمة في دار
الحرب لا بطلانها (و) حرم (بيعها قبلها)
أى حرم بيع الغنيمة قبل القسمة خلافا
لشافعي (وشرك الرد والمدد فيها) أى
مع المعان في الغنيمة خلافا للشافعي
رداهما احاله والرد

أو بقسمة الامام أو ببيع الغنائم ولو ادعى رجل بعد القسمة انه شهد الواقعة وأقام عدلين لم تنقض استحقاقنا
ويعوض بقدر نصيبه من بيت المال بجر من التارخانية والفرق بين الرد والمردان الاول فعل بمعنى
مفعول من ردائه بمعنى أغنته فهو اسم ما يعان به أي الذي أعين به وان لم يقاتل والثاني فعل بمعنى
فاعل أي المدد والمعاون الذي أعاننا وصار مددا كالذي قاتل فالاول محمول على ما كان معينا عند
الجوارزة والثاني على من يلحق في دار الحرب جوى عن قرا حصارى وقيل الرد الذين يخدمون المقاتلين
وقيل هم الذين وقفوا على مكان حتى اذا ترك المقاتلون القتال قاتلوا وقوله فيها ان جعل الضمير لدار
الحرب ففيه اشارة الى ان الامام لو فتح بلدة ثم لمح المدد لم يكن له شيء لانهم صاروا من دار الاسلام
ولم يحق المدد انما يعتبر في دار الحرب جوى عن البرجندى (قوله بالكسر) أي بكسر الراء وسكون
الدال بعدها همزة نهر (قوله وفي أحد قولي الشافعي له سهم) لانه شهد الواقعة وقال عليه السلام
الغنيمة لمن شهد الواقعة ولان الجهاد قد وجد منهم بتكثير السواد فصاروا كالمقاتلين ولنا ان سبب
الاستحقاق الجوارزة على قصد القتال ولم يوجد لانهم قصدوا التجارة لا اعزاز الدين وارهاب العدو
وان قاتلوا اسحقوا السهم لانه بالمباشرة ظهر ان قصدهم القتال والتجارة تتبع له فلا يضره كالحاج اذا
اتجر في طريق الحج لا ينقص أجره ومارواه موقوف على ابن عمر وهو محمول على انه شهداه على قصد
القتال زيلعي وتحصل من كلامه ان قصد القتال يكفي لاستحقاق الغنيمة في حق المقاتلة وان لم يوجد قتال
بالفعل بخلاف السوق حيث لا يستحق الا بالقتال وكذا المحربي اذا سلم في دار الحرب أو المرتد اذا سلم
ولم يحق بالجيش لا يستحق شيئا ان لم يقاتل بجر من المحيط (قوله ولا من مات فيها) والحاصل ان الغازي
اذا مات قبل احرار الغنيمة بدار الاسلام لا يورث نصيبه سواء مات في دار الحرب أو دار الاسلام وان مات بعد
احرار الغنيمة بدار الاسلام يورث نصيبه سواء مات في دار الحرب أو دار الاسلام برجندى وفي شرح المجمع
عن المحقق ان الغنيمة لو قسمت ثمة كان بمنزلة احرار فيورث قال في الشرنبلالية وينبغي ان يكون
كذلك اذا باعها الامام بدار الحرب محصول الملك قال الجوى وفيه نظر للفرق الظاهر بين القسمة
والبيع وأقول ما ذكره في الشرنبلالية بمحساصرح به في التارخانية كافي البحر ونصه ثم اعلم ان
من مات في دار الحرب انما يورث نصيبه اذا مات قبل القسمة وقبل البيع اما اذا مات بعد القسمة أو البيع
في دار الحرب فانه يورث نصيبه كافي التارخانية انتهى (قوله مع الاحياء) اجنبي من الكلام
فيه عين حذفه (قوله وينتفع الخ) لما روى عن عمر انه قال كان نصيب في مغازينا العسل والغنم فئا كله
ولا ترفعه رواه البخاري وهذا دليل على ان عادتهم الانتفاع بما يحتاجون اليه ولا فرق في الطعام بين ان
يكون مهيأ للاكل أو لا حتى يجوز ذبح المواشي من البقر ونحوها ويردون جلودها الى الغنيمة وكذا المحبوب
والسكر والنفوا كه الرطبة والابسة وكل ما هو مأكول عادة وهذا الاطلاق في حق من له سهم أو من يرضخ
له منها ولو غنيا ويطعم من معه من الاولاد والنساء والماليك وكذلك المدد لان له سهما فيها ولا يطعم الاجير
ولا التاجر الا ان يكون خبز المحنطة أو طيب اللحم فلا بأس لانه ملكه بالاستهلاك وما لا يؤكل عادة لا يجوز
تناوله كالدوية والطيب ودهن البنفسج وما شبه ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام ردوا المحيط والمحيط
زيلعي الا اذا حل بأحدهم مرض احتاج فيه الى استعماله نهر عن المحيط (قوله بعلف) ولو بالمحنطة عند
عدم الشعيير (قوله وحطب للاحراق) قيد بالاحراق لان ما هو معد لاتخاذ القصاص والاقذاح لا يساح
استعماله جوى عن البرجندى (قوله للادهان) مقتضاء ان الدهن بالضم اسم عين فيناسب ما
عطف عليه وما ذكره العيني من انه بالفتح غير مناسب ولهذا قال في النهر والظاهر انه بالضم لتناسق
المعطوفات انتهى ويقعون دواهم اذا احتاجوا اليه زيلعي والتوقيع تصليب حوافرها بالشحم المذاب
اذا حفيت من كثرة المشي ونقل عن المصنف بارة من الترقيع وهو الاصلاح قال هكذا قرأنا على المشايخ
قال صاحب المغرب والراء خطأ لان الاولى اولى والبق وتعبه في العناية بان ترك الاولى لا يسمى خطأ

بالكسر العون والمدد ما عذبه الشيء
أي يراود ويكره منه أمدا تجيش عذبه
اذا أرسل اليه زيادة (لا السوق) أي
لا يشارك السوق في العسكر مع المقاتل
فيها (بلا قتال) وفي أحد قولي الشافعي
له سهم (ولا من مات) من الغنائم
بعد انقضاء الحرب (فيها) أي في دار
الحرب مع الاحياء حتى لا يرضه وارثه
وقال الشافعي من مات بعد استقرار
الغنيمة يورث نصيبه (وبعد الاحراز)
أي من مات نصيبه وينتفع فيها أي
(بدارنا يورث نصيبه) للدواب (وطعام)
في دار الحرب (بعلف) (والاحراق) (وسلاج)
للاكل (وحطب) (والادهان)

(قوله بلا قسمة) لقوله عليه السلام في طعام خير كلوها واعلفوها ولا تحملوها نهر وفي قوله بلا قسمة إشارة إلى أنه لا يشترط مجاوز الانتفاع بهذه الأشياء أذن الامام قرا حصارى وهو مقيد بما إذا لم ينهم وأما مع النهى فلا يساح جوى عن البرجندى قال في البحر وينبغي أن لا يعمل نهمه في الماء كقول والمشرى إذا احتاجوا إليه (قوله ثم شرط الحاجة في السير الصغير) أى الفقر نهر ومنه يعلم أن ما في الشربلالية حيث جعل قوله في الدرر عند الحاجة قيد في السلاح فقط باتفاق الروايات دون الطعام ونحوه غير مسلم على أن كلامه في شرح الدرر يفيد - تبارقيد الحاجة حتى في الطعام ونحوه شيخنا (قوله ويكره الانتفاع بالثياب والمتاع الخ) كالسلاح والخيل رواية واحدة وفي النهر عن اصباح الاصلاح لا خلاف في اشتراط الحاجة فيه (قوله بلا حاجة) فلو احتاج الكل إلى السلاح والثياب قسمها حينئذ بخلاف السبي إذا احتج إليه نهر لأن حاجتهم للوطء وللخدمة وكل ذلك من فضول الخواص زيلبي (قوله ولا يبيعها) أى هذه الأشياء لا بد لا ملك له وإنما أبيع له انتناول للضرورة فإن بيعت قبل القسمة رد الثمن إلى الغنية لأنه بدل عين كان للجماعة وإن كان بعدها تصدق به أى بالثمن على الفقراء إن كان غنيا كذا في المحيط وفي التتارخانية إذا دخل العسكر دار الحرب فاصطاد رجل منهم صيدا من بر أو بحر أو أصاب عدلا في جبل أو جوهرا أو ذهباً أو فضة من معدن مما لا يملكه أهل الحرب فإن جميع ذلك يكون مشتركا بينه وبين أهل العسكر فلا يختص به إلا تخذفان كان إلا تخذبا عنه توقف على إجازة الامام لأنه يبيع فضولى نهر ثم الامام يتصرف في ذلك فإن كان المبيع غير قائم أو كان الثمن انفع إجازة البيع ورد الثمن إلى الغنية ولا يفسخ البيع واسترد المبيع وجعله في الغنية وهذا استحسان والقياس أن لا يعمل الإجازة بعد الملك ولو حش حشيشا واستقى ماء وباعه من العسكر جاز وطاب له الثمن بخلاف ما إذا اصطنع الخشب قصا حيث يأخذها الامام ويعطيه زيادة الصنعة بحرا وانظر ما في السرفي تقييد هذه الأشياء بكونها غير مملوكة لأهل الحرب والظاهر أن التقييد بدليل بيان الواقع وانها ما دامت في معدنها فهي غير مملوكة لهم ولا إذا المانع من ثبوت الملك لهم إذا سبغت يدهم إليها (قوله رد الثمن إلى الغنية) طاهره ان البيع نافذ وليس كذلك لأن نفاذه يتوقف على إجازة الامام إن كان المبيع قائما جوى ويمكن الجواب عنه بحمل كلامه على ما إذا كان المبيع غير قائم (قوله وبعد الخروج منها لا يجوز الانتفاع) لزوال المبيع وهو الضرورة تنهرو ولا نهاسارت للغنيين ولا يجوز أخذ المال المشترك الأباذ الشريك إلا تخرجوى (قوله وما فضل رد إلى الغنية) لزوال الحاجة التي هي مناط الإباحة وهذا التعليل يفيد أنه لو كان فقيرا كله لكن بالضم إن كان في المحيط هذا كله قبل القسمة أما بعدها فإن كان غنيا وكانت العين قائمة تصدق بها أو بقيتها لوها لكتة وإن كان فقيرا انتفع بها نهر ولا شيء عليه إن هلك لأنه لما تضرر دصار في حكم النقطة عني وقوله في النهر لزوال الحاجة لا يلائم ما تقدم من أن عدم اشتراط الحاجة هو الاستحسان جوى (قوله ومن أسلم منهم الخ) قبل أخذه فلو بعده فهو عبدا لأنه أسلم بعد انعقاد سبب الملك فيه ولو بعد أخذ أولاده الصغار وماله أحرز نفسه فقط بحرا والمحاصل أن هنا أربع مسائل أحدها أسلم الحر بداره ولم يخرج البناحتي ظهرنا عليهم والمحكم ما ذكره المصنف ناهيها خرج البناحتي ظهرنا على الدار جميع ماله هناك في الأولاده الصغار لا سلامهم تبعاله والامام أوده مسلما أو ذميا الصفة يدها نالها أسلم مستأمن بدارنا ثم ظهرنا على داره بجميع ما خلفه حتى صغار أولاده في لا تقطاع العصمة وعدم تبعيتهم له في الاسلام بتباين الدارين رابعها دخل دارهم مسلما تاجر أو ذمى بأمان واشترى منهم أموالا وأولادهم ظهرنا على الدار فالكل له إلا الدور والأرضين فانهما في شربلالية عن الفتح (قوله في دار الحرب) قيد به للاحتراز عن المستأمن إذا أسلم في دارنا حيث لا يصير محرزا أولاده وماله باسلامه كما سيذكر الشارح حتى لو ظهرنا على داره كان ذلك في ثلث الدارين قاطع للعصمة في الظهور ثبت الاستيلاء على مال غير معصوم أما في غير الولاد نظاهرو وأما فهم فلا نهم لم يصيروا مسلمين باسلامه لا تقطاع التبعية بتباين الدارين فكانوا

(بلا قسمة) أى يتفقد بهذه الأشياء بلا قسمة يدينان ثم شرط الحاجة بكرة الصغرى حتى لو كان بلا حاجة بكرة ويكره الانتفاع بالثياب والمتاع قبل الغنية بلا حاجة (ولا يبيعها) أى هذه الأشياء المندكورة حتى أن الانتفاع بها قبل القسمة رد الثمن إلى الغنية باعها أحد منهم رد الثمن إلى من دار (وبعد الخروج منها) وما فضل (لا يجوز الانتفاع) بخروج من الحرب (لا) يجوز الانتفاع ونحوه ما من معه من العلف والطعام ونحوه ما من الأشياء لا يباح (رد إلى الغنية) وعن (الذي لا يرد) ومن أسلم نهر في دار الحرب (أحرز نفسه)

من جملة الاموال وقوله في النهر ولا بد ايضا ان يقيد بكونه لم يخرج اليها فان خرج فظهرنا عليهم فجميع ماله في الاولاده الصغار لانه حين اسلم كان مستتبعا لهم فصاروا مسلمين فلا يراد الرق عليهم ابتداء بخلاف غيرهم لانقطاع يده عنهم بالقتال فيقسم كذا في الفتح اه تعقبه السيد المحمدي بانه خطأ فاحش لانه يقتضي ان وديعته الكائنة عندهم سلم او ذم في وليس كذلك كما سيأتي في كلام المصنف في باب المستأمن حيث قال وان اسلم المحرمي ثمة فجاءنا فظهرنا عليهم فولده الصغير حرمه سلم وما ودعه عندهم سلم او ذم فهو له وغيره في ومن ثم قال الزبلي في باب المستأمن ان حكم المستأمن واحد اذا الاسلام حصل فيهما في دار الحرب فكل حكم عرف في تلك فهو الحكم في هذه واذا كان كذلك فأي نص التقييد فبلا عن كونه لا بد منه وأما ما استدل به من كلام الفتح فأعجب عجيب لان صاحب الفتح بعد ان ذكر ان جميع ماله هناك في الاولاد الصغار وكان هذا موهبا ان وديعته عندهم محسوم تكون فيئاد دفع هذا بقوله وما اودع مسلما او ذميا فليس فيئاد فأتت تراه كيف نظر الى مصدر العبارة الموهوم لما دعاه ولم يتظر الى عجزها فكان كما قيل * حفظت شيئا وغابت عنك أشياء * انتهى (قوله اي حفظه في المحرم) ذكر ضمير النفس على التأويل بالشخص والاف للنفس مؤنثة فسقط ما قيل من ان الصواب التأنيث (قوله او وديعة) عطف على لفظ كل حموي (قوله عندهم سلم او ذم) لانه في يده حكما اذ يد المودع كيد المودع لانه عامل له في المحفظ (قوله دون ولده الكبير) لانه غير تابع له نهر (قوله وزوجه) لما قلنا نهر (قوله وحملها) لانه بجزئها وان حكم باسلامه لانه يتبع خير الابوين دينوا والمسلم محل للتملك بغيره فانه لو تزوج أمة الغير كان اولاده مسلمين ارقاء نهر (قوله وقال الشافعي مافي بطنها مسلم باسلام أبيه) أي فلا يكون فيئاد كالولد المنفصل زبلي ونصه وقال الشافعي لا يكون الحمل فيئاد لانه مسلم تبعا لآبيه فلا يتدأ نازق كالولد المنفصل قلنا المسلم يسترق تبعا كولد الجارية من غير مولاهما فكان هذا في حق التبع بمنزلة البقاء والاسلام لا ينافي بقاء الرق بخلاف المنفصل لعدم الجزئية انتهى اذا علم هذا طهر ان ما اعترض به السيد المحمدي بقوله ليس هذا مناط الخلاف بيننا وبين الشافعي ساقط والحاصل ان كلام الزبلي يؤخذ منه الجواب عما اعترض به الحموي خلافا لمن وهم في ذلك (قوله ودون عقاره) وما فيه من زرع لم يحصل لانه في يد أهل الدار نهر وهو صريح في ان العقار يصدق بالضيعة (قوله وقيل هو قول أبي حنيفة وأبي يوسف) فأبو يوسف عنه روايتان وافق الشافعي في احدى الروايتين فقال ان العقار له وأبا حنيفة في الاخرى فقال انه في كذا ذكره شيخنا وصرح في النهر بأن أبا يوسف مع الامام في قوله الاخر وقد أشكل هذا على السيد المحمدي فقال يتأمل في اعادة أبي يوسف مع ما سبق واعلم ان مفهوم قوله وقيل هو قول أبي حنيفة وأبي يوسف يفيدان محمدا يقول العقار كغيره من الاموال وبه صرح في النهر وهذا الاختلاف يمتد على ان اليد هل ثبتت على العقار أولا (قوله ودون عبده المقاتل) وأمة المقاتلة وحملها لانه جزء الامم در لانه بالقتال تترد على مولاهم فخرج من يده وصارت تبعه لاهل دارهم وفي هذا خلاف الائمة الثلاثة والظاهر معهم لانه لم يخرج عن كونه ماله نهر عن الفتح (قوله وقيل بالوديعة لان ما غصب من ماله مسلم او ذمى بعد اسلامه يكون فيئاد عند أبي حنيفة) قال شيخنا يتأمل فيه صحيح النظر ونقته المسئلة انه اذا غصب من ماله مسلم او ذمى فاسلم فظهرنا عليهم كان المغصوب فيئاد عند أبي حنيفة وقال محمد لا يكون فيئاد لان المال تابع للنفس وقد صارت معصومة باسلامه فيتمتعها ماله فيها وله مال مباح فيملك بالاستيلاء والنفس لم تصر معصومة بالاسلام بل هو محرم التعرض في الاصل لكونه مكافا ولهذا لم تصر متقومة بالاسلام واباحة التعرض كان لدفع شره وقد اندفع بالاسلام فلماذا لم يتعرض له بخلاف المسال لانه خلق عرضة للامتحان فكان محلا للتملك على ما كان وأبو يوسف مع أبي حنيفة في رواية ومع محمد في اخرى قاله الزبلي وكذا في البحر وقول الزبلي ولهذا لم تصر متقومة بالاسلام يعني اذا قتل في دار الحرب فلا قصاص ولادية والحاصل ان الصواب في كلام الشارح ابدال بعد بقبل وتحصل ان ما غصبه مسلم او ذمى

اي حفظه في المحرم (وطفاه وكل مال معه او وديعة عندهم سلم او ذمى دون ولده الكبير وزوجه وحملها) وقال الشافعي مافي بطنها مسلم باسلام أبيه (و) دون (عقاره) وقال أبو يوسف والشافعي هو له وقيل هو قول أبي حنيفة وأبي يوسف (و) دون (عبده المقاتل) وانما قيدنا بدار الحرب لان ما غصب من ماله مسلم او ذمى بعد اسلامه يكون فيئاد عند أبي حنيفة وقيدنا بالانصب بعد الاسلام لان ما غصب من ماله مسلم او ذمى بعد اسلامه يكون فيئاد عند أبي حنيفة وقيدنا بالانصب بعد الاسلام لان ما غصب من ماله مسلم او ذمى بعد اسلامه يكون فيئاد عند أبي حنيفة وقيدنا بالانصب بعد الاسلام لان ما غصب من ماله مسلم او ذمى بعد اسلامه يكون فيئاد عند أبي حنيفة

بعد اسلامه لا يكون فينا بالاتفاق (قوله لانه اذا اودعه عند حربي يكون فينا عند أبي حنيفة) لان يده ليست محترمة ولا صحيحة حتى جاز لنا التعرض لها زيلعي وهذا ظاهر الزاوية عن الامام وعن ابنه انه لم يهر وعلى ما هو الظاهر بردان ما قام مقام غيره فانما يعمل بوصف الاصل لا بوصف نفسه كالتراب مع المساء في التميم فلما كان الحربي قائما مقام المودع المسلم كان الواجب ان تكون يده كيد المسلم وأجيب بأن قيام يد المودع على الوديعة حقيقي وقيام يد المالك عليها حكى واعتبارا للحكي ان اوجب فاعتبارا للحقيقي يمنعها والعصمة لم تكن ثابتة فلا تثبت بالشك عناية والله أعلم

* (فصل في كيفية القسمة) * لما فرغ من بيان الغنيمة شرع في بيان قسمتها وأفردها بفصل لكثرة شعبها وهي جعل النصيب الشائع معينانم وهذا هو الصحيح وقال بعض الحساب هي تقريبي أحد العددين بقدر ما في العدد الآخر من الأجزاء يعني تقريبي المال المقسوم على عدد أجزاء المقسوم عليه وهذا لا يتأق في الا في الصحاح حموى عن البناية (قوله للراجل) وهو خلاف الفارس كما في الصحاح ويجمع على رجل كصاحب وصحب حموى عن البناية (قوله ولل فارس الخ) ولوفى البحر لتأهيه للقتال فارسا وان غصبه وحضر به استحق سهمه من وجهه محظور فليتصدق به على قياس قول أبي حنيفة ومجدا على قياس قول أبي يوسف بحر ولا يسهم لفرس مشترك للقتال عليه الا اذا استأجر أحد الشريكين حصصه الا آخر قبل الدخول فالسهم للستأجر شريكة لالة وعم اطلاقه ما لو كان الفرس مغصوبا أو مستعارا أو مستأجرا فاسترده المالك وقاتل را جلا وهذا حدى الرايتين وفي رواية له سهم الراجل والراجح الاول ولا بد من ان يكون عدم القتال على الفرس لا بصنعه حتى لو دخل فارسا ثم باع فرسه أو وهبه وسلمه أو أجزه أو رهنه ففي ظاهر المذهب لا يستحق سهم الفرس ان نهر الا اذا باعه كراهه البحر عن التتار خانية قال الشريكة لالة قلت كذلك اذا أكره على غير البيع من الرهن ونحوه ولقاتل ان يقول في صحة الاستثناء نظرا لما تقر من ان الاكراه لا يعدم القصد حموى ويشترط ان يكون الفرس صالحا للقتال فلو صغيرا أو كبيرا امر بضاع غير صالح للقتال عليه كان له سهم الراجل الا اذا زال المرض وصار بحال يقاتل عليه بخلاف ما لو طال مكثه في دار الحرب حتى صار المهر فرسا وكان الفرق حصول الارهاب بالكبير ولو مر بضاعا بخلاف الصغير بحر وان قتل انسان فرسه قبل شهود الواقعة فضمنه قيمته فهو فارس وان غصبه غاصب فضمنه القيمة فهو را جلا حموى عن البرجندى عن الخانية ولو غصب فرسه قبل دخوله أو ركه آخر أو نفر ودخل را جلا ثم أخذه فله سهمان كذا في الدر وفي البحر عن التتار خانية غصب فرسه منه قبل الدخول فدخل را جلا ثم استرده فله سهم الفارس وكذا لو ركب رجل عليه ودخل دار الحرب وكذا لو نفر الفرس فاتبه ودخل را جلا وكذا اذا ضل منه فدخل را جلا ثم وجد فان صاحبه لا يحرم سهم الفرس الخ فقوله وكذا لو ركب رجل الخ يحمل على ما اذا استرده المالك من ذلك الرجل وكذا قوله لو نفر الفرس فاتبه يحمل على ما اذا ركه فأخذه والى هذا المحل أشار في الدر بقوله ثم أخذه اذ هو قيد في الكل وبهذا التقرير يظهر لك ما في عبارة النهر من المحلل حيث قال ولو غصب فرسه قبل الدخول فدخل را جلا ثم استرده أو ركب عليه آخر ودخل دار الحرب أو نفر الفرس أو ضل عنه فاتبه ودخل را جلا استحق سهم الفارس انتهى لمخذه القيد المهرج به في البحر عن التتار خانية وهو قوله ثم وجد ومن هنا تعلم ما في كلام بعضهم حيث نقل عبارة الدر وعزاها للنهر مع ما بين العبارتين من الفرق (قوله وعند صاحبه والشافعي للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم) لانه عليه السلام جعل للفارس سهمين ولصاحبه سهما وللا مام انه عليه السلام قسم خيبر فأعطى للفارس سهمين وللراجل سهما ورجل الاول على التنفيل نهر (قوله وقال أبو يوسف أيضا يسهم لفرسين) لانه عليه الصلاة والسلام أعطى الزبير يوم خيبر خمسة أسهم وحملاه على التنفيل ولم يذكرا خلاف في ظاهر الرواية ولا خلاف انه لا يسهم لثلاثة فأكثر نهر (قوله والبراذين) بفتح الباء وبالذال المهجبة جمع برذون بكسر الباء خيل الجهم يعني ما أمه وأبوه عجميان ويقال له الكودن يوكف ويشبه به البليد حموى والمبرزن

لا يدا اذا اودعه عند حربي يكون فينا
عند أبي حنيفة خلافهما وإنما قيد
العبد بكونه مقاتلا لان من لم يقاتل
من عبده فهو له
من عبده فهو له
* (فصل في كيفية القسمة) *
الامام الغنيمة فيفرز خمسة اولا ويقسم
ما وراه بين الغانمين بان يكون
(للراجل سهم ولل فارس سهمان
ولو كان له فرسان) هذا عند أبي
حنيفة وزفر وعند صاحبه والشافعي
للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم
وقال أبو يوسف أيضا يسهم لفرسين
أى له أربعة أسهم للفرسين ان دخل
دار الحرب بهما (والبراذين

صاحبه وبرذون قهر وغلب وأصابع الجواب قاموس (قوله كالعناق) وكذا المحبين والمقرف والمحبين ما يكون أبوه من البراذين وأمه عربية والمقرف ما يكون أبوه عربياً وأمه برذونية ثمروا المقرف بضم الميم وسكون القاف وفتح الراء عني لكن في شرح الشواهد بكسر الراء ويوافقه ما في القاموس مقرف كتحسن كذا في شرح ابن الحلي وفي الجمهرة المحبين من الناس الذي أمه أمة حموى عن البناء (قوله أي لا يسهم لاجل الجمل) قال في المصباح الراحلة المركب من الابل ذكر اكان أو اثني ثم قال الجمل من الابل بمنزلة الرجل يختص بالذكراه فتفسير الشارح الراحلة بالجمل يحتاج لنكتة والتاء في الراحلة للوحدان وللنقل من الوصفية إلى الاسمية حموى وقوله لا الراحلة يحتمل ان يقرأ بالرفع وبالجرفان كان تقدير الكلام أي لا تكون الراحلة كالعناق كما ذكره في النهر كان مرفوعاً وان كان نكرة أي لا يسهم لاجل الراحلة كما ذكره الشارح يكون مجروراً وهذا على ما وقع في بعض نسخنا من قوله لا الراحلة (قوله ويكسبون صاحبها كالراجل) لان الارهاب لا يقع بها نهر (قوله عند المجاوزة) واعتبرت المجاوزة لانها قتال لانهم يلحقهم الخوف بها والحال بعدهما حال الدوام فلا يمتنع نهر (قوله وفي ظاهر الرواية يستحق سهم راجل) لان عدم القتال عليه يصنع منه (قوله ولو باعه بعد الفراغ لم يسقط سهم الفرسان في الاصح) بخلافه ما في الدر عن القح قال وأقره المصنف من ان السقوط هو الاصح مع اللابان بديه نهر ان قصده التجارة الخ فاختلف الترجيح لكن ينبغي اعتداد القول بعدم السقوط في المداية ما يقتضي الاتفاق على عدم السقوط ونحوه ولو باعه بعد الفراغ عن القتال لم يسقط سهم الفرسان وكذا اذا باعه في حال القتال عند البعض انتهى وفي الدر عن القهسته في التصريح بالاتفاق على عدم السقوط ايضا (قوله ولو باعه في حال القتال الخ) يوافقه قول القهسته في لو باعه في وقت القتال فراجل على الاصح كما في الدر وبخلافه ما نقله السيد الحموي عن البناء معزياً للأنزاري الاصح عندي عدم السقوط انتهى فاذا كان الاصح عدم السقوط بديه قبل الفراغ فبعد الطريق الاولى (قوله وعندنا سهم راجل) وعن أبي حنيفة أنه يستحق سهم الفارس لوجود القتال معه فارساً حقيقة وهو أقوى من التقدير زيادي (قوله ثم قال التحليل الخ) في الصحاح والدرب معروف وأصله المضيق في البلاد ومنه قولهم أدرب ادخل أرض العدو من بلاد الروم اهوهو بمقتضى أي شلي أي بفتح الدال والراء كذا ذكره شيخنا والمضيق بكسر الدال انتهى (قوله لكن المراد من الدرب ههنا هو البرزخ المحاذي الخ) مقتضى كلام الشارح ان المراد بالدرب ما هو الاصح من المدخل والباب فيقال لباب السكة درب وللدخل المضيق درب لانه كالباب لما يقضي اليه والعرب تستعمله في معنى الباب كذا في المصباح (قوله أو مدبراً أو مكاتباً) وظاهر ان البعض كالمكاتب وولد أم الولد كذلك حموى (قوله والمرأة) ظاهراً لاطلاقه انه لا فرق بين ان تكون حرة أو أمة أو مدبرة أو مكاتبه أو أم ولد حموى وكذا المبعضة (قوله اذا كانت تدأوى الجرحى الخ) أوتقاتن فليس التقييد بمداواة الجرحى والقيام على المرضى احتراراً يا شيخنا وكذا اذا كانت تخدم الغنمين أو تحفظ متاعهم بجر (قوله والصبي) ونحنون كذا في اللؤلؤ الجنية فالمتعوه أولى نهر (قوله اذا قاتل باذن الامام) هذا القيد لم أجده في شيء من الكتب والظاهر انه ليس بالاحترار كذا قبل وأقول نقل السيد الحموي التقييد به عن شرح الشهاب شلي وأقره (قوله والذي) فيه تصريح بجواز الاستعانة بالكافر في القتال عند الحاجة وبه قال الشافعي وأجد خلافاً لابن المنذر حموى عن البناء (قوله الرضخ) مبتدأ مؤخر خبره الظرف المقدم حموى ورضخ كنع وضرب والمرضاخ حجر يكسره النوى وراضخ زيد شيئاً أعطاه كارهاً قاموس (قوله أي العطاء القليل بحسب ما يرى الامام) لما روى عن ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام كان يعز وبالنساء فيسداوين الجرحى ويحذين من الغنمية وقال ايضا لم يكن للمرأة والعبد سهم الا ان يحذين غنائم القوم واما السهم فلم يضرب لمن زايى وقوله يحذين بضم الباء وسكون الحاء المهملة وفتح الذال المعجمة أي يعطين وقوله ويحذين من الغنمية هو قول الشافعي وأجد في رواية وقال مالك من الخمس حموى عن البناء (قوله لا السهم) أي

كالعناق) فيكون لصاحبها سهم آخر والبرذون التركي من الخيل وخلافه العرب عناق الخيل كرائها جمع عتيق كرباط وربيط وهو فارس عربي (الاراحلة) أي لا يسهم لاجل الجمل (والبغل) ويكون صاحبها كالراجل (والعبرة للفارس والراجل عند المجاوزة) أي مجاوزة الدرب حتى لو دخل فارساً وقاتل راجلاً لضيق المكان يستحق سهم الفارس اتفاقاً واما لو دخل فارساً ثم باع فرسه أو وهبه أو آجره أو رهنه ففي رواية الحسن عن أبي حنيفة يستحق سهم فارس وفي ظاهر الرواية يستحق سهم راجل ولو باعه بعد الفراغ لم يسقط سهم الفرسان في الاصح ولو باعه في حال القتال سقط سهم الفرسان في الاصح وعند الشافعي يعتبر حال انقضاء الحرب حتى لو دخل راجلاً فاشترى فارساً وقاتل فارساً يستحق سهم الفارس وعندنا سهم راجل ثم قال التحليل الدرب الباب الواسع على السكة وعلى كل مدخل من مداخل الروم درب من دروبها كذا في المغرب لكن المراد من الدرب ههنا هو البرزخ المحاذي بين الدارين أي دار الاسلام ودار الحرب حتى لو جاوزت الدرب دخلت في دار الحرب ولو جاوزها لم تدخل في دار الحرب ولو جاوزها لم تدخل في دار الاسلام (وللملوك) اذا قاتل مطلقاً سواء كان قنلاً أو مدبراً أو مكاتباً (والمرأة) اذا كانت تدأوى الجرحى وتقوم على المرضى (والصبي) اذا قاتل باذن الامام (والذي) اذا قاتل أو دل على الطريق (الرضخ) أي العطاء القليل بحسب ما يرى الامام (لا السهم) الا اذا دل على الطريق وفيه منفعة عظيمة للمسلمين

لا يبلغ بازخ السهم لانهم لا يساوون الجديش في عمل الجهاد (قوله فيمنئذ يزداد على السهم) لان الدلالة ليست من عمل الجهاد فليزوم التسوية لان ما يؤخذ في الدلالة بمنزلة الاجرة فيعطى باعها ما بلغ حموى عن شرح الشلبي (قوله وأما الخمس) شروع في بيان حكم الخمس بعد الفراغ من بيان أحكام أربعة الاحساس حموى (قوله لليتامى الخ) أفاد انه يقسم الخمس على ثلاثة أقسام وقال قاضيان يجوز صرف الخمس الى صنف واحد انتهى ومثله في البحر عن الفتح وعلاه في البدائع بأن ذكرهم لبيان انهم المصارف لا لايجاب الصرف الى كل صنف منهم فكان اتعيين المصروف حتى لا يجوز الصرف الى غيرهم شرعية ليلية وفي قوله لا يجوز الصرف الى غيرهم نظر لما في النهر عن منية المفتي ولو وضع الامام الخمس في الغنائم لحاجتهم اليه له ذلك (قوله وقدم ذوى القربى) ليقسم بينهم لذلك كمثل حنا الاثنين شرعية ليلية وذوو القربى بمعنى القرابة حموى ونقل عن البدائع ان ذوى القربى يعطون كفايتهم والمراد أقرباؤه عليه الصلاة والسلام ذهب بعضهم الى ان المراد جميع من يكون قرشيا وبعضهم الى ان المراد بنو هاشم وحدهم والجمهور على ان المراد قرب النصرة وقرب القرابة وكان قرب النصرة لبني هاشم وبني المطلب لانه عليه السلام أعماهم من خمس غنائم خيبر ولم يعط بني عبد شمس وبني نوفل شيئا مع ان المطلب وعبد شمس ونوفل كانوا اخوة هاشم فلما مثل عن ذلك عل بأن بني هاشم وبني المطلب كانوا في الجاهلية ينصرونه ولا يغارقونه حموى عن البرجندى واعلم ان عبد شمس ونوفل أخوا هاشم لاييه وأمه والمطلب أخوه لاييه زيلعي وورد انه عليه السلام جاءه عثمان وهو من بني عبد شمس وجبرين مطعم وهو من بني نوفل فقالا انا لا نكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن وبني المطلب في القرابة اليك سواء فما بالك أعطيتهم وأحرمتنا فقال انهم لم ير الوامى هكذا وشبك بين أصابعه في الجاهلية والاسلام يشير الى نصرتهم له لانهم قاموا معه حين أرادت قريش قتله عليه السلام ودخل بنو نوفل وعبد شمس في عهد قريش زيلعي (قوله وقال الطحاوي سقط سهم الفقير منهم) لانه من قبيل الصدقة فلا يحل لهم كإغنيائهم قال الزيلعي والاول أظهر وفي الحاوي القدسي وعن أبي يوسف ان الخمس يصرف لذوى القربى واليتامى والمساكين وأبناء السبيل وبه نأخذ قال في البحر وهذا يقتضي ان الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء فيحفظ قال في النهر وفيه نظر بل هو ترجيح لا عطائهم وغاية الامر انه سكت عن اشتراط الفقر فيهم للعلم به انتهى رآقرو في الدرر ومحصله انه احتراز عن قول الطحاوي بسقوط سهم الفقير منهم لكن نظر السيد المحوى في كلام صاحب النهر (قوله ولا حق لاغنيائهم) فان قيل فلا فائدة حينئذ في ذكر اسم اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمسكنة لا باليتيم أجيب بأن فائدته دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنمة شيئا لان استحقاقها بالجهاد واليتيم صغير فلا يستحقها شرعية ليلية عن البحر (قوله وسهم النبي عليه السلام سقط بموته) لانه حكم علق بموت وهو الرسول فيكون مبدأ الاشتقاق علة وهو رسالة ولا رسول بعده نهر (قوله كالصفي) بفتح الصاد وكسر الفاء والياء المشددة وهو ما كان عليه السلام بصطفية لنفسه من الغنمة قبل التسمية نهر وكانت صفة من الصفي (قوله وان دخل جمع الخ) في الهبط عن أبي يوسف انه قدر الجماعة التي لا منعة لها بسبعة والتي لها منعة بدشرة حموى عن البناء ونقل شيخنا عن العناية ما يقتضي تقدير ذي المنعة بدسعة بالياء والتاء قبل السين ونصه المنعة السرية قال أبو حنيفة اذا دخل الزجل وحده فقيم ولا عسكر في أرض الكفر للمسلمين لا يخمس ما أخذه حتى يصير واسعة فاذا بلغوا ذلك فهم سرية اه (قوله وذو منعة) أى قوة بفتح الميم والنون قال في الصحاح وقد تسكن وذكر البرجندى ان المنعة جمع مانع والمراد بها الاعوان والانصار الذين يمنعون من قصد من الاعداء وقيل المراد بالمنعة القوة فعلى هذا تسكن نونه حموى (قوله بلا اذن من الامام) وافهم كلامه انه لو كان بلا اذن خمس بالاولى وفي منية المفتي دخل أربعة خمس ولو ثلاثة لا وفي التتارخانية لو كان بعضهم بلا اذن الامام وبعضهم بلا اذنه ولا منعة لهم فالحكم في كل واحد منهم حالة الاجتماع كافي حالة الانفراد نهر وهذا يبنى على ما هو

فحينئذ يزداد على السهم له (و) اما (الخمس) فيقسم على ثلاثة اسهم (اليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوى القربى الفقراء منهم علمهم) اي قدم الفقراء من ذوى قرابة النبي عليه السلام على الاصناف الثلاثة المذكورة فيدخل ايتام ذوى القربى في سهم اليتامى ومساكين ابن السبيل من ذوى القربى في سهم ابن السبيل ثم يقدم كل صنف منهم على الذين يدخلون فيهم وهو الاصم وهو اختيار الكرخي وقال الطحاوي سقط سهم الفقير منهم (ولا حق لاغنيائهم) اي اغنياء ذوى القربى خلافا للشافعي (وذكره تعالى) بقوله تعالى واعلموا ان ما غنمتم من شيء فان لله خمسة (للتبرك وسهم النبي عليه الصلاة والسلام سقط بموته كالصفي) وقال الشافعي يصرف سهم الرسول الى الخليفة الصفي شي بصفية لنفسه من الغنمة مثل نفيس بصطفية او فرس وانما درع او سيف او جارية او فرس او قول ابي قال وذكره تعالى احتراز عن قول ابي العالية فانه قال يقسم على ستة اسهم سهم الله تعالى فيصرف الى عمارة الكعبة ان كانت التسمية بقرىها والى عمارة الجامع في كل ابداء هي بالقرب من موضع التسمية (وان دخل جمع ذو منعة دارهم بلا اذن) من الامام (خمس)

المشهور من انه يكفي لاخذ الخمس وجود الاذن من الامام بدخولهم دار الحرب وان لم يكن لهم منعة لا على
مقابلته من عدم اخذ الخمس عند عدم المنعة مع لقائهم ولو كان الدخول باذن الامام (قوله أي ياخذ الامام
خمس ما أخذوا) لانه مأخوذ من دار الحرب قهرا فكان غنيمه فيخمس عني (قوله والا لا) لانه احتمال
وسرقة عني واحاطة يشمل مالو كان بالاذن وليس كذلك على المشهور لانه بالاذن التزم نصرتهم ويشمل
مالو كان بأرض الكفر عسكر المسلمين وليس كذلك أيضا لا ترى الى ما سبق عن العناية حيث قيد عدم
الخمس فيما اذا دخل رجل وحده فغنم بما اذا لم يكن بأرض الكفر عسكر المسلمين (قوله ان ينقل) يقال نفل
نفلا بالتخفيف ونفله تنفلا بالتشديد لغتان فصيحتان والنفل بفتحه الغنيمه وجعله انقال جوى عن
البنية واعلم ان شرط جواز التنفيل ان يكون قبل الاحراز بدار الاسلام بدليل ما سياتى من قول المصنف
وينقل بعد الاحراز من الخمس فقط وكذا نقل السيد المحمدي عن البرجندی ان التنفيل بعد القتال قبل
الاحراز جائز اخذ من قوله في الهداية لا ينقل بعد احراز الغنيمه بدار الاسلام لان حق الغنائم تأ كدفيه
بالاحراز انتهى وعلى هذا فلا فرق في جواز التنفيل بين ان يكون قبل القتال أو بعده حيث كان قبل
الاحراز خلافا لما يتيوهم من تقييد القدوري ولدرر والتنوير جواز التنفيل بما اذا كان حالة القتال
ولهذا توقف في النهر فقال ولم أر جوازه قبل المقاتلة وتعقبه المحمدي بأنه لا خلاف في جوازه بل هو احتراز
عن التنفيل بعد الاصابة كما في التمهيد انتهى أي اصابة الغزاة الغنيمه وأقول سيأتى في كلام الشارح
ما يقتضي موافقة القدوري والظاهرية وهو قوله ولو نفل بعد الفتح والمزيمه لم يجز وهذا هو الأرجح بدليل
ما في النهر عن السراج حيث قال وقبل ما دام في دار الحرب يملكه انتهى فتعبر بكلمة قبل مشعر بضعفه
وقد ظهر لي ان ما مشى عليه لشارح لا ينافي كلام المصنف ولا ما سبق عن اذنيه أيضا اذ غاية ما يستفاد
من كلامهما عدم جواز التنفيل بعد الاحراز وهذا لا يقتضي الجواز قبله خلافا لمافهمه البرجندی
(قوله ولو نفل بعد الفتح والمزيمه لم يجز) يعني وان كان قبل الاحراز واعلم ان التنفيل مندوب لمافيه
من التعريض على القتال ولا ينافيه تعبير القدوري بلا بأس لانه ليس مطردا لما تركه أولى بل يستعمل
في المندوب أيضا قاله المصنف ولهذا عبر في المبسوط بالاستحباب در ومنه يعلم ان الشارح لو ابدل قوله
أي ويجوز للامام ان ينفل بقوله يستحب أو يندب لكان أولى فان قلت التعريض على القتال مأثور به
بنص قوله تعالى يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال فيكون واجبا فالتوجب يطلق التعريض
ولو غير التنفيل كالموعظة الحسنة وكونه بخصوص التنفيل مندوب لكونه ادعى الى المقصود نهر ثم حكم
التنفيل قطع حق الباقي وأما الملك فيثبت بالاحراز بدار الاسلام عندهم او عند محمد بن عبد الله الملك قبل
الاحراز كالموقف الغنيمه في دار الحرب وتظهر فائدة الخلاف فيما اذا أصاب المنفل جارية واستبرأها لم يحل
له وطؤها ويبيعها في دار الحرب عندهما وعند محمد يحل جوى عن البرجندی واجمعوا ان المتلصص
لو أخذ جارية في دار الحرب واستبرأها لم يحل له وطؤها نهر وسماع القاتل مقالة الامام ليس بشرط فلو نفل
السرية اربع وسمع العسكر دونها فلهم النفل تنوير واعلم ان المنفل له لومات بدار الحرب كان السلب
لوثته ولا خمس فيه خاتمة والظاهر ان السلب بموته في دار الحرب انما هو قول محمد بن عبد الله الملك عنده
بنفس التنفيل ولهذا قال يحل وطء الجارية في دار الحرب بعد الاستبراء والا فيشكل القول بانه على
قول الامام الاول والثاني شيخنا (قوله من قتل قتيلا فله سلبه) واعلم ان الامام لو قتل بنفسه رجلا بعد
ما قال ذلك ففي القياس لا يستحق وفي الاستحسان يستحق ظهيرة وجهه القياس ان المتكلم لا يدخل
في عموم كلامه جوى وجه الاستحسان انه ليس من باب القضاء وانما هو من باب استحقاق الغنيمه
ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمه سواء أورد خفا فلا يتهم بخلاف ما اذا قال من قتلته أنا فلي سلبه لانه
خص نفسه فصار متهما بخلاف ما اذا قال من قتل منكم قتيلا فله سلبه لانه يترفعه ويشترب لاستحقاق
السلب بقتله ان يكون مباح القتل حتى لا يستحق السلب بقتل النساء والصبيان والمجانين لان التنفيل

أي ياخذ الامام خمس (ما أخذوا والا)
أي وان لم يدخل جماعة بل دخل واحد
أو ثلث أو دخل جميع مفسرين
متأصنين لا منعة لهم بالاذن الامام
ياخذ الخمس خلافا للشافعي
(لا) (والامام) أي يجوز للامام (ان ينقل)
ويجوز به عليه قبل الفتح واحراز
الغنيمه وقبل ان تضع الحرب أوزارها
ولو نفل بعد الفتح والمزيمه لم يجز أصلا
التنفيل اعطى شيئا زائدا على سهام
الغانمين والنفل الزيادة (بقوله من قتل
قتيلا)

تحرير على القتال وانما يفتحق في المقاتل حتى لو قاتل العبي فقتله استحق سلبه لانه مباح الدم ويستحق
 بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذي الذي نقض العهد ونزع اليهم لان بنيتهم صالحة
 للقتال اذ هم مقاتلون برأيهم ولا ينبغي ان ينفل بكل الماخوذ وذكري السير الكبير اذا قال الامام لعسكر
 ما اصبتم فهو لكم بعد الخمس اولم يقل بعد الخمس لا يجوز لان المقصود من التنفيل التحريض وانما يحصل
 ذلك بتخصيص البعض بشئ وفيه ابطال تفضيل القارس على الراجل وابطال الخمس فلا يجوز زيل على واذا
 اشترك رجلان في قتل حربي اشترك في سلبه ان قاومه ما وان كان عاجزاً فسلبه غنيمة وان قيده الامام
 بقوله وحده لا يستحق سلبه ولو كان الخطاب لواحد فشاركه آخر استحق الخطاب وحده
 ولو خاطب واحدا فقتل الخطاب رجلاين فله سلب الاول خاصة الا اذا قتلها معا فله سلب واحد
 والخيار في تعيينه للقتل لا للامام ويقع هذا اللفظ على كل قتال في تلك السفرة ما لم يرجعوا وان مات
 الوالي او عزل ما لم ينعه الثاني بحرث اذ مات المقتول على فوره او تاخر موته ولم تقسم الغنيمة قبل موته
 فالسلب للقاتل لان مات بعد القسمة لانه بالارزاق كدملك الغنائم فيه وان اختلف القاتل
 والغنائم في موته قبلها او بعدها فالقول قولهم لانهم ينكرون ولو نكته واحد وقتله آخر فالسلب لمن أنكته
 ولوسلبه المشتركون ثم وقع سلبه في الغنيمة لا يأخذ القاتل ولو جروه ولم يسلبوه ثم ظهر عليه المسلمون
 فسلبوه فهو للقاتل والفرق انهم يكون السلب فانقطع ملك القاتل واذا لم يسلبوه لم يملكوا منه شيئاً زيل على
 (قوله تسمية الشئ بما يؤل اليه) يشير الى انه من مجاز الاول وقيل سعى قتيلا لقربه من القتل مجازا
 واقول قال الزركشي معنى قوله اسم الفاعل حقيقة في الحال أي حال التلبس بالفعل لا حال النطق فان
 حقيقة الضارب والمضروب لا تتقدم على الضرب ولا تتأخر عنه فهم معه في زمن واحد قال ومن هذا
 ظهر ان قوله عليه الصلاة والسلام من قتل قتيلا فله سلبه ان قتيلا حقيقة وان ما ذكره من انه سعى
 قتيلا باعتبار مشارفته القتل لا لتحقيق فيه انتهى وصرح القرافي في شرح التنقيح بان المشتق انما يكون
 حقيقة في الحال مجازا في الاستقبال محتلفا فيه في الماضي اذا كان محكوما به اما اذا كان متعلقا بالحكم كما
 هنا فهو حقيقة مطلقا يعني سواء كان بمعنى الحال أو الاستقبال أو الماضي اجماعا وحينئذ فلا مجاز جوي
 (قوله بقوله للسرية) أي بخطابه لان القول اذا عدى باللام كان بمعنى الخطابة جوي (قوله بعد الخمس)
 ليس بقيد اذ لو نزل بربع السكك جاز لان له ان ينفل السرية بالكل فهذا أولى نهر (قوله بعد الارزاق) هذا
 فيما غنمه وصار بيده اما التنفيل بما يحصل من أهل حرب دخلوا دارنا فكلوا ثم قال قتلهم بدارهم شره بلالية
 (قوله أي لا من أربعة الاخماس) ان حق الغنائم به تاكيد ولا حق لهم في الخمس فجاز ان ينفل منه لا يقال
 فيه ابطال حق الاصناف الثلاثة وهو أيضا لا يجوز لانا نقول الدفع الى الغزاة باعتبار انهم من الفقراء لان
 المستحق فقير غير معين فاذا جاز صرفه لفقير غير مقاتل فصرفه لفقير المقاتل أولى جوي عن شرح الحلبي
 وهو صريح في اشتراط الفقر ولهذا قال في الذخيرة لا ينبغي للامام ان يضعه في الغني لان الخمس حق
 المحتاجين فجعله للاغنياء ابطال فيهم قال في البحر لكن تصريحهم بانه تنفيل يدل على جوازه للغني ومن
 العجب قول الزيلعي لا يجوز للغني فان ظاهرا في الذخيرة عدم الحرمة وأقول ممنوع بل هو ظاهر في
 الحرمة كما قال الزيلعي لان ابطال حق الغير لا يجوز نهر (قوله والسلب للكل ان لم ينفل) لقوله عليه السلام
 لمحبيب بن أبي سلمة ليس لك من سلب قتيلا الا ما طابت به نفس امامك ولا به أخذ بقوة العسكر فيكون
 غنيمة نهر (قوله وقال الشافعي السلب للقاتل) لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه ولنا قوله تعالى
 واعلموا ان ما غنمتم من شئ فان لله خمسة وهو غنيمة لانه مأخوذة بقوة الجيش وما رواه يحتمل التنفيل فيحمل
 عليه توفي قباينهم وبين ما تلونا من قوله عليه السلام ليس لك من سلب قتيلا الا ما طابت به نفس امامك
 زيلعي (قوله وقد قتله مقبلا) فيه ان الحديث الذي استدل به ليس فيه اشتراط ذلك (قوله في حقيقته)
 الحقيبة واحدة الخفاف واحقبه واستحقبه بمعنى أي احتمله ومنه قيل احتقب فلان الاثم كانه جمعه

تسمية الشئ بما يؤل اليه (قوله سلبه و)
 لانه ما لم ان ينفل ويحرض (بقوله للسرية)
 جعلت لكم اربع (أو النصف)
 وما شبه ذلك (بعد الخمس) أي بعد
 رفع الخمس (وينفل بعد الارزاق)
 الخمس فقط (أي لا من اربعة الارزاق)
 وانما قيد بقوله بعد الارزاق لان قبل
 الارزاق ينفل من الكل أو من اربعة
 الارزاق (والسلب للكل ان لم ينفل)
 أي اذ لم يجعل السلب للقاتل فهو من
 جلة الغنيمة واللة تل وغيره فيه سواء
 وقال الشافعي السلب للقاتل اذا كان
 من أهل ان ينفلهم (مركبه) وما عليه
 (وهو) اذ السلب (مركبه) وسلاحه
 من السرج والآلة (وزيابه) ماله في
 وماله (على الدابة من ماله في
 حقيقته) وعلى وسطه لا عبده وماله
 ودابته وما عليه وما في بيته

صاح وفي المصباح الحقيبة العجيزة ثم سمي ما يحمل من القماش على الفرس خلف الراكب حقيبة مجازاً
لانه محمول على العجيزة انتهى من تسمية المحال باسم المحل شيخنا

(باب استيلاء الكفار بعضهم على بعض أو على أموالها)

والإضافة من قبيل إضافة المصدر للفاعل عيني في البناية وأقول بل هو من إضافة المصدر للفاعل
والفعل معا والمعنى أن يستولى بعضهم على بعض على حد قوله تعالى تحيتهم يوم يلقونه سلام أى يحيى
بعضهم بعضاً بل ما هنا أظهر والاستيلاء عبارة عن الاقتدار على المحل حالاً بالانتفاع بالمال وما لا
بالادخار إلى الزمن الثاني حموى (قوله سبي الترك الروم) يشير إلى ما قاله بعضهم من أن الحرى
ملك الحر بنى بالهزم مطلقاً سواء كان من معتقده ذلك أولاً وبعضهم ذهب إلى أنه إنما يملكه إذا رأى ذلك
واعتقده واليه أشار محمد ومحمد كذا ذكر الفضلى في فتاواه وعن محمد في النوادر لا يملكه أصلاً حموى عن
الظهيرية (قوله الترك) جمع تركى أعلم أن ما يفرق بينه وبين واحد بالهاء أو الياء فيه ثلاثة أقوال قيل
أنه جمع وقيل أنه اسم جمع واختاره اسم جنس جمعى وإذا كان كذلك فلا حاجة إلى ما قيل الصواب أنه اسم
جنس جمعى لأن المشي على خلاف المختار لا يعد خطأ (قوله من البلدان) الظاهر التذكير حموى ولم يقل
الصواب يحمل ال على الجنس إذا لم يكن ثم معهود كما هنا لأن الحكم غير قائم على الترك والروم كمنه عليه
الشارح بقوله والتقيد بهما اتفاق شيخنا (قوله ملكوها) لوجود الاستيلاء على مال مباح أو وضع المسئلة
فما إذا كان الكل في دار الحرب فيجوز الشراء منهم من غير الظاهر من كلام المصنف أن الملك يثبت لهم
بأستيلاء بعضهم على بعض قبل الأحرار شرباً ليلية ونصها الأحرار بدارهم قيد لغلبتهم على مالنا خاصة دون
ما استولوا عليه من أموال بعضهم لأنه ذكر في الهداية مسئلة استيلائهم على أموالنا مقيدة بالأحرار بدارهم
وأطلق غيرها عنه أه وفيه نظر ظاهر كما سيأتى وما فى الهداية ككلام المصنف يحمل على ما إذا وجد الأحرار
(قوله وملككم ما نجد من ذلك) ولو كان بيننا وبين المأخوذ منهم موادعة لآلنا لم نغدرهم ولو كان بيننا وبين
كل من الطائفتين موادعة فاقتتلوا في دارنا لا نشترى من الغنائم شيئاً فقد الملك لعدم الأحرار نهر عن
المحيط وهو ظاهر في أنه يشترط الأحرار لثبوت الملك لهم بأستيلاء بعضهم على بعض خلافاً لما فهمه الشربلالي
من الهداية كما سبق وفيه عن منية المفتى إذا باع الحر بنى ولده عن مسلم في دار الحرب عن الإمام أنه يجوز
ولا يصير على الردوع عن أبي يوسف أنه يجبر إذا خاصم الحر بنى ولده دخل دارنا بأمان مع ولده فباع الولد لا يجوز
في الروايات كلها انتهى لأن الولد دخل دارنا بأمان وفي إجازة بيعه نقض الأمان حموى عن الولو الجى
وما وقع في عبارة بعضهم معزيا إلى منية المفتى من قوله عن الإمام أنه لا يجوز ولا يصير على الردع صواب العبارة
يجوز بعذر لا النافية كما هو بخط شيخنا والسيد الحموى والدليل عليه قوله ولا يصير أى المسلم على الرد
أذلو كان غير جائز لا جبر عليه ويدل عليه أيضاً ما قدمناه من الولو الجى من التعليل (قوله من الأموال
المأخوذة) أى والانفس المسيية ففي كلامه اكتفاء فاسم الإشارة راجع إليهم على حد لا فرض ولا بكر
عوان بين ذلك حموى وقوله عوان بين ذلك أى بين الفارض والبكر أشار إليهم بما يشار به إلى الواحد لتأوله
بالمذكور فاسم الإشارة عبارة عن الفارض والبكر قال في المدارك لا فرض أى مسنة سميت فأرض لأنها
فرضت سنها أى قطعها وبلغت آخرها وأرض فارض لأنه صفة للبقرة وقوله ولا بكر فتية عطف عليه
عوان نصف بين ذلك بين الفارض والبكر ولم يقل بين ذلك مع أن بين تقتضى شيئين فصاعداً لأنه أراد
بين هذا المذكوراه (قوله وأحرزوها بدارهم) ملكوها لا العصمة من الأحكام الشرعية وهم لم يخطبوا
بها فبقى في حقهم ما لا غير معصوم في ملكونه نهر عن ابن الساعاتى وأفاد المصنف أنهم لو أسلموا فلا سبيل
لأربابها عليهم بالجرع الطحاوى وقيد المسئلة بالأحرار لأنه قبل الأحرار بدار الحرب لم يملكوها حتى لو ظهر
المسلمون عليهم قبل الأحرار فاستردوا الأموال فأنهات تكون لما لملكها بلا شئ حموى عن البرجنسدى وكذا

(باب استيلاء الكفار)
(أذا سبي الترك الروم) الترك جمع تركى
والروم جمع رومى والتقيد بهما اتفاق
لأن المراد بهما الكفار من البلدين
(وأخذوا) أى الترك (أموالهم
ملكوها) وملككم ما نجد من ذلك أى
من الأموال المأخوذة (أن غلبنا عليهم)
أولى الترك (وان غلبوا على أموالنا
وأحرزوها بدارهم) ملكوها

وأما المدبر المقيد فهل يملكونه وتعليه لهم بان الاستيلاء بما يكون سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك فيه اشارة الى انهم يملكون المقيد جوى (قوله ومكاننا) وجه عدم ثبوت الملك لهم فيما ذكر ان السبب لا يفيد الحكم الا في محله وهو لا يعلو ويجعل والاصل ان كل ما لا يملك بالارث لا يملك بالاسر والاسترقاق جوى (قوله يملكون القن) والقنة ولو مسلاز يلى (قوله وتلك عليهم جميع ذلك) لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء مجناتهم وجعلهم ارقاء عبي (قوله ملكوه) لتحقيق الاستيلاء عليه عبي (قوله لان المراد به الدابة) من اطلاق الخاص وارادة العام مجازا جوى (قوله ند البعير نذر دوا من باب ضرب) هذا المصدر ليس بقياسي والقياس نذا جوى واصله نذ دافه وهو مصدر قياسي لفعل الا لازم شيخنا (قوله ولوا بئس اليهم قن الخ) سواء كان لمسلم او ذمي نهر وسواء كان مسلما او ذميا جوى وهو مخالف لما في الكافي والغاية والبحر من تقييده بالمسلم اما الكافر والمرد اذا ابق اليهم يملكونه بالاتفاق شيخنا وابن من باب تعب وقتل والا كثرون من باب ضرب (قوله وقال يملكونه) لان العصمة تحق المولى ضرورة انتفاعه به وذلك بقيام يده وقد زالت ولا يبي حبيفة انه آدمي ذو يد صحيحة حتى اذا اودع ودبعة لم يكن للمولى حق القبض فاذا زالت يد المولى عنه ببيان الدارين ظهرت يده على نفسه فلم يبق محلا للملك زيلبي والتقييد بالقن اتفاقا فالحكم في القنة كذلك وخص القن لان الا باق فيه اكثر وقد بقوله اليهم لانه لو ابق الى اهل الذمة لا يملكونه اتفاقا جوى عن المفتاح والخلاف فيما اذا اخذوه قهرا وقيدوه اما اذا لم يكن قهرا فلا يملكونه اتفاقا وان اخذوه من دار الاسلام ملكوه اتفاقا وكذا لو ارتد فابق اليهم وفي العبد الذي اذا ابق قولان بحر من الفتح (قوله وقال ياخذ العبد وماله بالثمن ان شاء) بناء على ما مر من انهم يملكونه عندهما خلافا له قيل كان ينبغي على قوله ان ياخذ الكل مجانا لان العبد لما ظهرت يده على نفسه ظهرت على ما في يده فتفتح ظهور يد الكافر واجيب بان غايته انه صار له يد بملك لان الرق ينفيه فيملكه الكفار بالاستيلاء نهر اى يملك الكفار ما في يده بوضعه قول الزيلبي قلنا ظهرت يد العبد على نفسه مع المنافي وهو الرق فكانت الظاهرة من وجه دون وجه فجعلناها ظاهرة في حق نفسه غير ظاهرة في حق المال انتهى (قوله اى اشترى حربي مستأمن الخ) قيد بشراء المستأمن لان المحررى لو اسر العبد المسلم وادخله داره لا يعتق اتفاقا لما منع من عمل المقتضى عمله وهو حق استرداد المسلم نهر (قوله خلافا لهما) لان دار الحرب لا تنافي الملك فيبي في يده عبدا على ما كان وكان استحقاق الازالة بالبيع وقد انتهى بالدخول الى دار الحرب وله انه استحق الازالة عن ملك الكافر كيلا يبي تحت ذلة ولا يذهب ماله بلا عوض مادام في دار الاسلام واذا عاد اليها سقطت عصمته وعجز القاضي عن اخراجه عن ملكه فيعتق عبي (قوله واو آمن عبد حربي غمة) قيد ايمانه بكونه في دار الحرب لانه لو خرج الى دار الاسلام بغير امان واسلم ههنا ينبغي ان يكون قناعا عبي حبيفة عتية عندهما قياسا على ما اذا دخل حربي بغير امان فاسلم ههنا فاعلمه مسلم ههنا فانه يكون فينا عنده حرا عنده ما جوى عن البرجندي (قوله اى غلبنا عليهم عتي العبد) لما ورد عن ابن عباس انه قال اعتق عليه السلام يوم الطائف من خرج اليه من عبيد المشركين رواه أحمد هيني ومعنى اعتق قضى وحكم شيخنا (قوله فهو عبد على حاله) الى ان يشتره مسلم او ذمي او حربي في دار الحرب وفي شرح الطحاوى اذا لم يخرج البنا ولم تظهر عليهم لا يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع من مسلم او كافر فحينئذ يعتق قبل المشتري اولم يقبل لانه لما عرضه فقد رضى بزال ملكه والتقييد بايمانه في دار الحرب اتفاقا اذ لو خرج مر اغناقا آمن في دار الاسلام فالحكم كذلك بخلاف ما اذا خرج باذن مولاه لمحاجة فاسلم في دارنا فان الامام يبيعه ويحفظ ثمنه لمولاه المحررى لانه لما دخل بامان صارت رقبته داخلة فيه بحر وقوله مراغما اى معاديا مباحضا واعلم ان عتقه فيما اذا اسلم عبد المحررى ولم يخرج البنا فباعه او عرضه على البيع قول ابي حبيفة فقط شره بلالية والحاصل ان العبد يعتق بلا اتفاق في تسع صور ولا ولا لا احد عليه لانه عتي حكي در بخلاف ما لو اعتق حربي عبدا حريسا في دار الحرب وهو في يده ولم يخله اى قال له آخذ ابيده انت حرا لا يعتق حتى لو اسلم والعبد

ومكاننا) واعلم ان في تخصيصهم اشارة الى انهم يملكون القن والقنة (و) لسا (نملك عليهم) اى على اهل الحرب (جميع ذلك) المذكور ايضا (وان ند اليهم) اى الى دار الحرب (جل فاعذوه ملكوه) والتقييد بالجمل اذ ما في لان المراد به الدابة ند البعير نذر دوا من باب ضرب (ولو ابق اليهم قن لا يملكونه) وقال يملكونه (فلوا بئس عبيد بفس وقناع) وانخروها (فاشترى رجل كاه منهم) والعبد مجانا البنا (أخذ) المولى القديم (العبد مجانا وغيره بالثمن) وقال ياخذ العبد وماله باثمن ان شاء (وان ابتاع) اى اشترى حربي (مستأمن) في داره عبدا (مؤثنا حربي) عتي العبد خلافا لهما (أدخله دارهم) عتي العبد حربي (غمة) اى غلبنا (واو آمن) عبد حربي (غنا) اى غلبنا الحرب (عليهم عتي) العبد تم التقييد بالمؤمن اتفقا في لان الحكم لا يختلف في العبد الذي كذا في الايضاح وانما قيد بقوله فجاءه لانه ان لم يخرج البنا عبدا لاسلام فهو عبدا على حاله

هذه فهو ملكه وعند أبي يوسف ومحمد يعقق لصدور ركن العتق من أهله بدليل صحة إعتاقه عبد مسلما في دار الحرب لكونه مملوكا ولا ي حنيفة أنه معتق ببيانه مسترق بذاته لأن الملك كائز ولي يثبت باستيلاء جديده وأخذه بيده في دار الحرب بخلاف ما إذا كان مسلما لأنه ليس يحمل التملك بالاستيلاء بل ي

(باب المستأمن)

أي الطالب للأمان وبعد حصول الأمان مستأمن بفتح الميم قال في النهر لما كان الاستثمان انما يكون بعد القهر الذي به يكون الاستيلاء أخوه عنه وتقديم استعمار المسلم على الكافر ظاهر (قوله حربيا كان أو مسلما) فيه قصور في بيان الإطلاق والأولى أن يقال حربيا كان أو معصوما ليشمل الذي هو (قوله دخل تاجرا) أضاف الدخول إليه إيماء إلى أنه بأمان لأنه لا يدخل إليه حفظ المايده وفي اضافته إليه إيماء أيضا إلى إسلامه نهر (قوله حرم تعرضه الخ) لأنه ضمن بالاستثمان أن لا يتعرض لهم فالتعرض لهم بعد ذلك يكون غدارا وكذا لو أغار قوم من أهل الحرب على أهل الدار التي بها المستأمن لا يتعرض ضم أيضا إذا خاف على نفسه لأنه ان لم يخف يكون لأعلاء كلمة الكفر بحر عن الميسوط (قوله لشيئ منهم) أي عما هو مملوك لهم أم لا لكونه كز وجهه التاجر ومدينته وأم ولده فإنه يساح له التعرض لكن لا يطأهن إلا بعد انقضاء العدة إذا وطئهن أهل الحرب بخلاف أمته المأسورة حيث لا يطأها مطلقا وإن لم يطأها أهل الحرب لثبوت ملكهم فيها بجر (قوله لأنه إذا غدر ملكهم الخ) وكذا الوأسر وأقواما فرو بهم على المستأمنين وجب عليهم أن ينقضوا عهدهم ويقاتلوهم إذا قدر وأعليه لأنهم لا يملكون رقابهم فتقريرهم في أيديهم تقرير على الظلم ولم يضمنوا لهم ذلك بخلاف الأموال لأنهم ملكوها بالآثار وقد ضمنوا لهم عدم التعرض لأموالهم وكذا لو كان المأخوذ ذراري الخوارج لأنهم مسلمون بصر وظاهران التقيد بالمرور عليهم اتفاق (قوله أو غير الملك بعلمه) من هنا تعلم ما في كلام العيني من المؤاخفة حيث أطلق في محل التقيد (قوله لا الأسير الخ) وكذا المتلصص لأنها غير مستأمنين إذ لم يوجد منهما الالتزام لكن ليس للأسير أن يستبج فروجهم بل يلى والظاهر أن المتلصص كذلك سوى وأقول الضمير في قول الز يلى وليس له أن يستبج فروجهم للتاجر الذي انتقض أمانه بغدر ملكهم لا للأسير كما فهمه السيد المحوى على أن سياق كلام الز يلى يقتضى أنه لا فرق في عدم استباحة العروج بين التاجر وغيره كالأسير والمتلصص وصرح في العبر أن الأسير كالمتلصص فيجوز له أخذ المال وقتل النفس دون استباحة العروج الخ (قوله فلو أخرج شيئا الخ) قيد بالآثار لأنه إذا غصب شيئا في دار الحرب وجب عليه التوبة وهي لا تحصل إلا بالرد عليهم فأنشبه المشتري شراء فاسد البحر من المحيط ونهر ودرأ أيضا وكان ينبغي التقيد بعدم الآحراج بعد قوله لأنه إذا غصب شيئا وكأنه اتكل على ما استفاد من قول المصنف فلو أخرج شيئا وكذا لو أبدل غصب بأخذ ليشمل ما لو كان المأخوذ غصبا أو اختلاسا لكان أولى إذا لفرق في الحكم أخذنا من قول المصنف أخرج شيئا (قوله ملكا حبيشا محظورا) حتى لو كان جارية لا يحمل له وطؤها ولا للمشتري منه بخلاف المشترة شراء فاسدا فان حرمة وطئها على المشتري خاصة ويحمل للمشتري منه لأن المانع منه ثبوت حق البائع في الاسترداد وبيع المشتري انقطع حقه وهنا الكراهة لاجل الغدر والمشتري الثاني كالأول فيه ولو تزوج في دار الحرب بامرأة منهم ثم أخرجها قهرا إلى دارنا ملكها يعني إذا ضمير في نفسه أنه أخرجها لبيعها حتى لو أخرجها كرها لهذا الغرض بل لا عقادان له أن يذهب بزوجته حيث شاء قال في الفتح ينبغي أن لا يملكها كالأول أخرجها طوعا لأن أهل الحرب انما يملكون بالقهر أي الأسير بحر والظاهر أن ما ذكره الولوالجي من دفع الزوج الصداق ليهيها في صورة المسئلة فيد انفساق (قوله فيه صدق به) وجوبه فان لم يتصدق وباعه صح بيعه ولا يطيب للمشتري الثاني كما لا يطيب للأول كذا في المجمهرة وأقول هذا مقيد بما إذا علم المشتري بالحرمة بأن علم أنه ملكه ملكا محظورا في الحانية المحرمة تعدد في الأموال

(باب المستأمن)
الاستثمان طلب الأمان من العدو
حربيا كان أو مسلما (دخل تاجرا)
(ثمة) أي في دار الحرب (حرم تعرضه
لشيئ منهم) أي من الأموال والأشخاص
ماداموا على شروطهم وانما قيدنا
به لأنه إذا غدر ملكهم باخذماله
أو حبيشه أو غير الملك بعلمه ولم ينع
الملك فيئخذ مجوزا أن يتعرض لهم
وانما قيد بالتاجر لأن الأسير يباح له
العرض وان أطلقوه طوعا (فلو
أخرج) التاجر (شيئا) من أموالهم
وأفهمه النبا (ملكه) ملكا حبيشا
(محظورا فيئصدق به) أي بذلك
الشيئ (فان أداه حربيا أو أدان) هذا
التاجر (حربيا أو غصب أحدهما
صاحبه)

مع العلم بها الا في حق الوارث فان مال مورثه حلال له وان علم بمهرته انتهى وقيد في الظهيرية بان لا يعلم
 ارباب الاموال جوى (قوله اى شيئا من صاحبه) يشير به الى ان في كلام المصنف حذرا وبصلا
 اى حذف المفعول ووصل الفعل بضميره (قوله لم يقض بشئ) اما في الادانة فلانه لا ولاية له وقتها
 ولا وقت القضاء على المستامن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى بل في المستقبل ولا يقضى على المسلم
 ايضا لساواة لعدم التزام احكامنا واما في الغصب فلانه صار ملكا لمن استولى عليه لمصادفته مالا مباحا
 قال في الشرنبلالية هذا ظاهر في مال المحررى واما مال المسلم فله بحسب اعتقاد المحررى عدم عصمته واقول
 ليس عدم العصمة بالنظر لاعتقاد المحررى كما ظن بل لما قال في البناء من ان دار المحررب دار القهر والقلبة
 فاذا استولى احدهما على مال الاخر فقد ملكه ولا يحكم بالرد جوى (قوله وقال ابو يوسف يقضى على
 المسلم بالدين) دون الغصب لانه التزم احكام الاسلام حيث كان الا ترى انهما لو خرجا مسلمين يحكم عليهما
 بالدين فكذا هذا واجب بانه اذا امتنع في حق المستامن امتنع في حق المسلم ايضا تحقيقا للتسوية بينهما
 زيلعي وعزاه في النهر الكافي ثم قال ولا يخفى ضمه فانه وجوب التعوية بينهما ليس في ان يسطل حق
 احدهما بل بموجب بل انما ذلك في الاقبال والاقامة والاجلاس ونحو ذلك كافي الفتح قلت حاصل هذا
 الكلام الميل الى قول ابي يوسف الا ان ما في المتون هو المذهب نوح افندي (قوله اذ ان) بتخفيف الدال
 من الادانة وقولهم اذ ان بتشديد الدال من باب الافعال جوى (قوله اى باع بالدين) كذا في الزيلعي
 وغيره وهو ظاهر في عدم شموله للقرض ويؤيده ما في القاموس اذ ان واستدان وتدين اخذ دينا والدين
 ماله اجل ومالا اجل له فقرض وادانه اشترى منه بالدين اوباع بالدين انتهى مع ان الحكم فيهما واحد
 لكن في المغرب ادته ودينته اقرضته وعلى هذا في الكتاب يشمل القرض ايضا نهر (قوله قضى
 بالدين بينهما) لوقوعه صحيحا براضيهما ولتثبت الولاية حال القضاء لالتزامهما بالاحكام بالاسلام يعني
 (قوله لا بالغصب) لان الغاصب ملكه لورود الاستيلاء على مال مباح ولا يؤمر بالرد لان ملك المحررى
 بالغصب صحيح لا خيب فيه بخلاف المسلم المستامن اذا غصب منهم حيث يؤمر بالرد حيث في ملكه لانه ملكه
 بالخيانة ولا يقضى عليه به لما يثار زيلعي وقوله لما يثابره الى ما قدمه من ان المحظر لغيره لا يمنع المشروعية
 كالا صطياد بقوس مغصوب (قوله ولكن يؤمر الغاصب الخ) زاد في الفتح ويرد الدين ايضا نهر (قوله
 برد المغصوب منه) اى من ملكه (قوله تجب الديه) لان العصمة الثابتة بالاراز بدار الاسلام
 لا تبطل بعراض الدخول نهر (قوله في ماله) اى في ثلاث سنين جوى (قوله ولا يجب القود في ظاهر
 الرواية) لانه لا يمكن استيفاءه الا بعتة ولا وجود لها دون الامام ومعلوم ان العاقلة لا تعقل العمد
 فوجب في ماله واما الخطا فانما تجب عليهم فيه لان وجوبها باعتبار الصيانة ولا قدرتهم عليها مع بيان
 الدارين نهر (قوله ثم قال وقال ابو يوسف ومحمد الخ) غرض الشارح الاشارة الى اختلاف النقل عن
 الصحاحين فتم من ذكرهما مع الامام سوى ما روي عن ابي يوسف من وجوب القصاص في العمد وهذا
 يوافق ما ذكره الشارح أولا ومنهم من ذكر ان عدم وجوب القصاص هو قول الامام فقط كقاضيجان
 (قوله عليه القصاص في العمد) لان العصمة لا تسقط بدخول دار الحرب والقصاص حق الولي بفرد
 باستيفائه والجواب ان الواحد لا يقاوم القاتل ظاهرا فلا فائدة في الوجوب بدون امكن الاستيفاء فسقط
 القصاص (قوله كذا في النهاية) شرح الهداية فالسنة في متأخر قاضيجان وينقل عنه كثير الان
 قاضيجان عامره صاحب الهداية شيخنا (قوله وتجب الكفارة ايضا في الخطا) لا طلاق النص نهر دون
 العمد وهو قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله (قوله وعندهما
 تجب الديه في العمد والخطا) لان العصمة لا تبطل بالامر كالاستثمان وامتناع القصاص لغوات شرطه
 وهو المنعة ولما انه بالامر صار تبعه لم يبدل انه يصير مقيما باقامتهم ومسافر بسفرهم فبطل الاجواز زيلعي
 وهذا يقتضى موافقة الصحاحين للامام الاعظم في اشتراطه المنعة لوجوب القصاص خلافا لما نقله الشارح

اى شيئا من صاحبه في دار الحرب
 (وخرجنا اليها) واستامن المحررى (لم
 يقض) لواحدهما على صاحبه
 (بشئ) من الدين والغصب وقال ابو
 يوسف يقضى على المسلم بالدين اذ ان
 اى باع بالدين واستدان اى قبل الدين
 واذ ان بتشديد الدال اى قبل الدين
 (وكذا) اى لم يقض لواحدهما بشئ
 (لو كانا حريين فعلا ذلك) اى اذ ان
 احدهما الاخر او غصب احدهما
 صاحبه في دار الحرب (ثم استأمنوا
 نرجا مسلمين) البنا (قضى بالدين بينهما
 لا بالغصب) اى لا يقضى بالغصب
 ولكن يؤمر الغاصب برد المغصوب منه
 يعني فيما بينه وبين الله تعالى (مسلمان
 مستأمنان) في دار الحرب (قلت
 احدهما صاحبه تجب الديه في ماله)
 مطالسا سواء كان عدا أو خطأ ولا يجب
 القود في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
 ان القود في العمد ذكر الامام قاضيجان
 هذه المسئلة في الجامع الصغير وجعل
 هذا الحكم قول ابي حنيفة ثم قال
 وقال ابو يوسف رحمه الله ومحمد عليه
 القصاص في العمد كذا في النهاية
 (و) تجب (الكفارة) ايضا (في
 الخطا) وعند الشافعي تجب الكفارة
 في العمد ايضا (ولا نرى في الاسيرين)
 المسلمين اذا قتل احدهما صاحبه في
 دار الحرب مطالسا سواء كان عدا أو
 خطأ (سوى الكفارة في الخطا) عند ابي
 حنيفة وعند الشافعي تجب القصاص
 في العمد والدية في الخطا

عن النهاية معز بالقاضيهان (قوله ولا شيء في قتل مسلم مسلماً أسلمة) اتفاقاً لعدم الاحراز بدارنا نهر اهل
ان دار الحرب تمنع وجوب ما يندري بالشبهات خلافاً للشافعي لان احكامنا لا يجري في دارهم وحكم دارهم
لا يجري في دارنا حتى لو أسلم حربي في دار الحرب وقتل مسلماً دخل دارهم بآمان لا يجب القصاص وكذا
المسلمان اذا دخل دار الحرب بالاستئمان فقتل احدهما الآخر لا قصاص عندنا خلافاً له وكذلك المسلم
اذا شرب الخمر أو زنى أو قذف في دارهم لا يجب الحد عندنا خلافاً له جوى عن العمادى اه
* (فصل قوله لا يمكن الخ) * والاصل فيه ان الكافر لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا باسترقاق أو جزية
لانه يبقى ضرراً على المسلمين لكونه عيناً لهم وهو نا عينا ولا يمكن من الاقامة البسيرة لان في منعها قطع
المنافع من الميرة والجلب وسد باب القبارات ففصلنا بينهما بسنة لانها مدة نجب فيها الجزية ثم ان رجع الى
وطنه بعد مقالة الامام له ذلك قبل تمام السنة فلا سبيل عليه زيلى وهل المراد السنة الشمسية أو القمرية
جوى والعين هو الجاسوس والعون الظهير على الامور والجمع الاعوان والميرة الطعام يتاراه الانسان من
ماره يمره والجلب والاحلاب الذين يحملون الابل والغنم غنابة (قوله مستأمن) قيد به لانه لو دخل دارنا بلا
آمان فهو وما معه في جماعة المسلمين ولا يختص به الاخذة عند أى خيفة وظاهر قوله ما انه يختص به
ولو دخل الحرم قبل ان يؤخذ فعند أى خيفة يؤخذ ويكون فينا وعلى قولهما لا ولكن لا يطعم ولا يبنى
ولا يؤوى ولا يخرج بجر عن الفتح وعبارة التنوير حربي أو مرتد أو من وجب عليه قود التجار بالحرم لا يقتل
بل يحبس عنه الغذاء ليخرج فيقتل اه وفي البحر من المحيط اذا دخل دارنا بلا آمان فهو في عند الامام أخذ
قبل الاسلام أو بعده وعندهما ان اسلم قبل الاخذة فهو حر ولو رجع الى دار الحرب خرج من ان يكون فينا
وعاد حراً واذا ادعى الدخول بالآمان لا يصدق وان قال شخص من المسلمين انا آمنه الا ان يشهد رجلان
غيره واذا قال انا رسول فان وجد معه كتاب يعرف انه كتاب ملكهم بعلامة يكون آماناً ولا يحتاج الى آمان
خاص بل بكونه رسولاً بآمان وان لم يعرف فهو زور فيكون هو ومن معه فينا انتهى (قوله وقيل له) أى من
قبل الامام دراهم من ان يكون القائل هو الامام أو نائبه (قوله ان أقت سنة) قيد اتفاقاً لمجاوز توقيت
مادونها كشهرو شهرين درراك لا ينبغي ان يلحقه ضرر بابتصاره المدة جذا در عن الفتح خصوصاً اذا كان
له معاملات يحتاج في قضائها الى مدة مديدة نهر (قوله وضع عليك الجزية) الوضع عليه ليس بشرط فلو قال
أخذنا منك الجزية لسكان اظهر نهر والجزية توزن فعله اسم للسال الذي يؤخذ من الذمى من الجزاء بمعنى
القضاء لانه يجزى عن دمه جوى (قوله أى بعد ما قيل له) ظاهره في توقف كونه ذمياً على قول الامام
أو نائبه ما مر حتى لو أقام سنين من غير ان يقول له شيئاً كان له ان يرجع واغظ المبسوط يدل على انه ليس
بشرط قال في الفتح والوجه هو الاول وبما في المبسوط جزم في المدة وتطهر فائدة الخلاف في ابتداء المدة
التي يصير باقامتها ذمياً فعلى الاول من وقت التقدم وعلى الثاني من وقت الدخول ولا جزية في حول
المسكن الا بالشرط ولومات المستأمن في دارنا وله ورثة في دار الحرب وقف ماله لهم فان قدموا كلفوا اقامة
البينة ولومن اهل الذمة في دفع المسال اليهم بكفيل قبل هذا قولهما وقيل هو قوله جميعاً ولا يقبل كتاب
ملكهم ولو ثبت انه كتابه نهر (قوله فهو ذمى) فيجربى القصاص بينه وبين المسلم ويضمن المسلم قيمة خمره
وخنزيره بالاتلاف وتجب الدية عليه بقتله خطأ ويجب كف الاذى عنه وتحرم غيبته كالمسلم تنوير والذمة
هى العهد فلهذا سمي ذمياً لانه طاهد المسلمين على ترك الحرب لولان نقضه يوجب الذم جوى (قوله فلم
يرك ان يرجع اليهم) لان عقد الذمة خلف عن الاسلام فلا ينقض عهدها ولا يمكن الذمى من دخول دار
الحرب لمحااجة أو تجارة كما هو ظاهر كلام المصنف بجرقةها (قوله بأن دخل حربي دارنا بآمان الخ) قال
الجوى فيه قصور فليراجع البحر والنهر قال شيخنا كان الاولى الامر بمراجعة الزيلى لنقل صاحب البحر
عنه ووجه القصور الذي ادعاه انه بمجرد شرائه الارض التجارية لا يصير ذمياً لانه قد يشترى التجارة
ومحمه الزيلى وهو ظاهر الرواية كفى السراج كذا في البحر وفيه ان السراج لم يقتصر في تصوير وضع الخراج

(ولا شيء في قتل مسلم مسلماً أسلمة)
مطلقاً سواء كان عبداً أو خطاسوى
الكفارة في الخطأ والتفوق في العمد
الدية في الخطأ والتفوق في العمد
* (فصل لا يمكن مستأمن) * ان يقيم
(فيها) أى في دارنا (سنة) كاملة
(وقيل له ان أقت سنة) وضع عليك
الجزية فان مسكت بعده أى بعد
ما قيل له (سنة فهو ذمى فلم يترك ان
يرجع اليهم كما لا يترك (لو وضع عليه
الخراج) بأن دخل حربي دارنا بآمان
واشترى ارض خراج

عليه على الشرا بل قرن به وضعه عليه وحينئذ فلا قصور في كلامه اه (قوله ووضع عليه خراج الارض)
 بأن ازم به وأخذ منه عند حلول وقته بمباشرة سببه وهو زراعة الارض او التمكن منها اذا كانت في ملكه
 أو زرعها بالاجارة وكان خراج مقامحة لانه يؤخذ منه لامن المالك وأطلق في صيرورته ذميا بتوظيف
 الخراج عليه اذ هو المراد من وضعه كما في البحر عن البناية فعم ما لو غصبت منه وزرعها الغاصب وهو الصحيح
 وان سقط عنه الخراج بخلاف ما لو زرع المحرري أرضه الخراجية فاصطلم الزرع آفة لا يصير ذميا لعدم لزوم
 الخراج فتعتبر المدة من وقت وجوبه وكذا يصير ذميا اذا استعارها من ذمي (قوله أو نكحت فميا) ظاهره
 ان النكاح حادث بعد دخولها دارنا وهو ليس بشرط فلو قال أو صار لها زوج ذمي أو مسلم لكان أولى ليشمل
 ما اذا دخل المستامن بامرأته دارنا ثم صار الزوج ذميا فليس لما الرجوع وكذا لو أسلم زوج الكفاية بخلاف
 ما اذا أسلم وهي بحسبة بمرز وكذا في النهر مانعه وقيد بالذمي ليفيد انها تصير ذمية بنكاح المسلم بالاولى
 وكذا لو صار الزوج ذميا وهذه ترد على المصنف الا ان يعطى للدوام حكم الابداء اه فهذا من صاحب البحر
 والنهر كالتصريح بان كلام المصنف لا يستفاد منه حكم ما اذا صار زوجها ذميا أو أسلم زوجها وهي كفاية
 واذا كان كذلك فما قيل ان كلام المصنف يشير الى انه لو صار زوجها ذميا أو أسلم زوجها الكفاية تصير ذمية
 بالاولى غير مسلم وعزوه ذلك للبحر غير صحيح وكيف يصح عزو ذلك للبحر مع ما قدمناه عنه من قوله لو قال
 أو صار لها زوج ذمي أو مسلم لكان أولى ليشمل الخ او كيف يتوهم استعادة ذلك من كلامه بالاولى مع قوله
 في النهر وهذه ترد على المصنف واهل انما تصير ذمية بمجرد التقدم غير توقف على الدخول بحر (قوله
 لا عكسه) لا يمكن طلاقها ولو نكحها فاعطالته بمهرها فلها منه من الرجوع تارخاية فلو لم يوفه حتى
 مضى حول ينبغي ان يصير ذميا على ما مر من الدرر ومنه علم حكم الدين المحادث في دارنا والنفيد بقوله
 ولو نكحها هنا للاحتراز عما لو كان النكاح هنا حيث لا تملك منعه من الرجوع بحر (قوله فان رجع
 اليهم) ولو لم يرد در (قوله أو دين عليهما) أي المسلم والذمي والا فصاح افراد الضمير حموى (قوله حل
 دمه) لانه بطل امانه وظاهره انه لا فرق بين كونه قبل الحكم بكونه ذميا أو بعده لان الذمي اذا حق بدار
 الحرب يصير حريسا وقوله وله ودبعة الخ هذه الجملة سقطت في بعض النسخ وهو الاولى لان جواز قتله
 بعوده ليس موقوفا على ذلك بحر ولك ان تقول انما فرضها كذلك ليشير الى ان بطلان امانته في ذاته لا يوجب
 بطلانه في ماله فبقي ماله على ما هو عليه نهر وتعقبه السيد الحموى بأن دعوى ان فرض المسئلة كذلك
 يشير الى ما ذكر ممنوع اذ ليس في كلامه ما يفيد هذه الاشارة وعلى تسليمه فالكلام في الاولوية ولا شك ان
 حذف هذه الجملة أولى من ذكرها لايامها مالم يسر مراد ولو بعث من يأخذ الودبعة والقرض وجب
 التسليم اليه ولو كان عليه دين لمسلم أو ذمي ينبغي ان يوفي منه فان كانت الودبعة من غير جنس الدين باعها
 القاضى ووفى منها نهر (قوله أو ظهر عليهم) في المغرب ظهر عليه أي غلب قال في البحر فينبغي ضبطه بالبناء
 للجهول اه وسأبقى في كلام الشارح تفسير الظهور بالغلبة (قوله سقط دينه وصارت وديعته فيئا) اعلم ان
 ما ذكره المصنف من سقوط دينه وصيرورة وديعته فيئا في ثلاثة أوجه الاول ان يظهر واعلى الدارويأخذه
 الثاني ان يظهر واو يقتلوه الثالث ان يأخذوه مسبيما من غير ظهور فقوله فاذا أسريان للوجه الثالث
 وقوله أو ظهر عليهم بيان للاولين لانه أعم من ان يقتلوه أو لا لكنه شامل لما اذا ظهر عليهم وهرب فان ماله
 يبقى له كما سيأتي فلا بد من تقييد الظهور عليهم بأن يأخذوه أو يقتلوه وانما صارت وديعته شئمة لانها
 في يده تقدير لان يد المودع كيدته فتصير فيئا تابع لنفسه وانما سقط الدين لان اثبات اليد عليه بواسطة
 المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق من يد العامة فيختص به وينبغي ان تكون العين المقصوبة
 كالدين لعدم المطالبة وليست يد الغاصب كيدته والرهن للترهن بدينه عند أبي يوسف وعند محمد يساع
 ويوفي دينه والزيادة في وينبغي ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الودبعة بحر ورده في النهر بان
 الودبعة انما كانت فيئا لما سمر انما في يده حكما ولا كذلك الرهن وتعقبه الحموى فقال قوله ولا كذلك الرهن

وضع عليه خراج الارض أى وظف
 عليه صار ذميا (أو نكحت) حربية
 (ذميا لا عكسه) أى ان دخل حربي
 دارنا بأمان فسزوج ذمية فبرجع
 اليهم ان شاء ولا يصير ذميا (فان رجع)
 المحرري المستامن (اليهم وله ودبعة عند
 مسلم) في دارنا (أو) عند (ذمي أو دين
 عليه ما حل دمه) وما في دار الاسلام من
 ماله على خطر أي شرف الزوال (فان
 اسر) الرجوع (أو ظهر عليهم فقتل)
 هذا الرجوع بعد الغلبة (سقط دينه)
 ولا يصير فيئا (وصارت وديعته فيئا)

لا يشبه ما الكلام فيه لان الكلام في الزائد وهو امانة غير مضمون كالوديعة في يده حكم والعين
 المؤجرة كالعين المغصوبة تصير فينا انتهى واعلم ان المصنف لو ابدل قوله وصارت وديعته فينا بقوله
 وصار ماله فينا لكان أولى اذ لا خصوصية للوديعة لان ما عندك شريكك ومضاربه وما في يده كذلك ثم اعلم
 ان ماله وان كان غنيمة لا خمس فيه وانما يصرف مصرف الخراج والحزبة لانه مأخوذة بقوة المسلمين عند
 ابي يوسف وقال محمد بن يسكون فينا للسرية التي اسرت الرجل ويعتق مديبره الذي دبره في دارنا وام ولده
 بامر بهر واعلم ان ما علل به في النهر سقوط الدين من ان اثبات اليد عليه بالمطالبة وقد سقطت ولا طريق
 لمجعله فينا لانه الذي يؤخذ قهرا ولا يتصور ذلك في الدين تعقبه المحموي بان الصواب ان يعلل بان الذي
 ما نيل من اهل الشرك بعد وضع الحرب اوزارها وصيرورة الدار دار اسلام وليس الدين من هذا القبيل
 واما ما علل به فانما يناسب الغنيمة لا التي وذكر في موضع آخر مانعه قوله ولا طريق لمجعله فينا الخ مثله
 في الزيلعي والمراد به الغنيمة اذ هي التي تؤخذ قهرا كما تقدم واما التي فمأخذ بعد الفتح ونقل عن المفتاح
 ان التي مما يرجع الى جماعة المسلمين من مال الكفار من الغنيمة والخراج وقال بعض الشارحين ما يحمل من
 اموال المشركين اه (قوله وعن ابي يوسف ان الوديعة الخ) لان يده فيها سبق فكان بها احق زيلعي
 (قوله وان قتل الزاجع ولم يظهر عليهم اموال الخ) فيه قصور اذ لو ظهر واهلهم فهرب كانا كم كذلك
 كما في البحر ونصه وفي وجهين يبقى ماله على حاله فباخذ ان كان حيا او ورثته ان مات الاول ان يظهر واهل
 الدار فهرب الثاني ان يقتلوه ولم يظهر واهل الدار او يموت لان نفسه لم تصر مغنومة وكذلك ماله ولو عبر
 بالدين بدل القرض لسكان أولى ليشمل ساثر الدين انتهى فان قلت فعلى هذا يشكل جعله هذه الواجهة
 وجهين لانها ثلاثة قلت كانه ادخل القتل في الموت (قوله وله زوجة) اعلم ان مزج الشارح بقوله وقد
 كان له زوجة أولى من مزج العيني وغيره كالنهر حيث قال والحال ان له زوجة لماس فيه من المحافظة على
 ابقاء اعراب المتن على حاله حموي (قوله صغيرا او كبيرا) مقتضاه ان يقرأ الولد في كلام المصنف بفتح
 الواو واللام وكلام الزيلعي يقتضي ان يقرأ بصيغة الجمع بضم الواو وتسكين اللام لانه قال أي صغار و كبار
 (قوله فاسلم هنا) أي في دارنا او صار ذميا نهر (قوله فبالكل في) اما المرأة وأولاده البكار فلانهم
 حريون كبار وليسوا بتابعين وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملا لانه جزؤها واما أولاده الصغار فلان شرط
 التبعية في الاسلام اتحاد الدار وهو مفقود فلو سي الصبي في هذه المسئلة وصار في دارنا فهو مسلم تبعا لبيه
 مع بقاء كونه فينا واما أمواله فلانها لا تصير محررة باحرار نفسه لاختلاف الدار وقوله عليه السلام عصموا
 مني دماءهم وأموالهم ليس على اطلاقه بل بالنسبة لاسال الذي في يده وما في معناه بحر (قوله وار اسلم
 ثمة) أي المذكور لان النكرة اذا أعيدت معرفة تكون عينا حموي (قوله فولده الصغير حرم مسلم) لان
 الدار محقة (قوله وما أودعه عند مسلم أودعي فهو له) لان يده محترمة ويده كيد بحر (قوله وغيره)
 شامل للعين المغصوبة في يد المسلم أو الذي فتكون فينا لعدم النيابة بحر (قوله وما في يد حربي)
 لان يده ليست بمحترمة وكذا عقاره زيلعي (قوله أي غنيمة للغنائم) يشير الى ان التي بمعنى الغنيمة
 بماذا حموي (قوله ومن قتل مسلما الخ) المسئلة رابعة مسلم قتل مسلما لا ولي له خطأ فديته على عاقلته
 فلا مام مسلم قتله عمدا فالامام بالخيار بين ان يقتصر أو يصالح على الدية وليس له للعفو مسلم قتل حريبا قد
 اسلم بعد ما جاءنا بامان خطأ فديته على عاقلته كما تقدم مسلم قتله أي المحربي بعد اسلامه عمدا فالامام بالخيار
 كما مر شيخنا (قوله والحال انه لا ولي له) هذا أولى مما ذكره في المفتاح من جعله جملة قوله لا ولي له أي
 لا يعرف له ولي لاحضر ولا غائب مصفة مسالما ذكره السيد المحموي من عدم جواز الفصل بين الصفة
 والموصوف (قوله أو قتل حريبا جاءنا بامان فاسلم) قده في النهر بما اذا لم يكن له ولي في دارنا قال وبهذا
 تغاير موضوع المسئلتين فقوله في البحر لو اقتصر على الاولى لعلم الثانية فيه نظرا انتهى وسيأتي في النرج
 التصريح بما يفيد موافقة ما ذكره في النهر قال المحموي وفي النظر نظر اذ وجود الولي في دار الحرب كالأوجود

وعن ابي يوسف ان الوديعة تصير
 مملوكة للمودع (وان قتل الزاجع) ولم
 يظهر عليهم اموال الزاجع (فقرضه
 ووديعة تورثه) فبرده عليهم كما يرد
 عليه في حياته (فان جاءنا حربي بامان
 و قد كان له زوجة ثمة وولد) سواء
 كان صغيرا او كبيرا (او مال) اودع
 بعضه (عنده مسلم و) بعضه عند ذي
 (بعضه عند حربي فاسلم هنا) أي
 في دارنا (ثم ظهر عليهم فولده الصغير
 أسلم ثمة فجاءنا فظهر عليهم فولده
 حرم مسلم وما أودعه عند مسلم أولاده
 فهو له وغيره) كالمرأة وسجلها وأولاده
 البكار وما في يد حربي (في) أي
 غنيمة للغنائم (ومن قتل مسلما خطأ
 ولا مال له) أصلا لا حاضر
 بامان فاسلم فديته على عاقلته (أي
 على عاقلة المتعادل

الا ان يحضر في ذمى فيكون المال له فليهر راتتهى (قوله للامام) أى حق أخذها له فيضعها في بيت المال وهذا هو المقصود والافهم القتل الخطأ معلوم ولهذا لم يذكر الكفارة نهر وانما كان حق الاخذ للامام لعدم الورثة ولهذا قيد المصنف المسئلة بأنه لاولى له (قوله أولم يسلم) صريح في عدم وجوب الدية بقتله كالمرتد واستشكله السيد المحموى بأن المستأمن لا يحمل التعرض له فكيف لا تجب الدية بقتله وقد يقال لا يلزم من حرمة التعرض لماله ودمه ان يكون معصوم النفس لان حرمة ذلك لعقد الامان لا لكونه معصوما انتهى وأقول ما مشى عليه الشارح موافق لما في النهاية من هذا المحل وهو مخالف لما في الزيلعي آخر كتاب الجنائيات ونصه ودية المستأمن مثل دية الذمى في الصحيح وقال أيضا ودية المسلم والذمى والمستأمن سواء فكان ما هنا على غير الصحيح شيخنا (قوله القتل أو الدية بطريق الصلح) لان موجب العمده هو القود عينان لان الدية وان كانت أنفع للمسلمين من قتله لكن قد يعود عليهم من قتله منفعة أخرى وهي ان ينزجر أمثاله وتعمل كلامه اللقط فان قتل خطأ فالدية للامام قتلته الملتقط أو غيره وان قتل عمدا خبر كافي الكتاب وهو قوله ما وقال أبو يوسف ليس له القصاص لانه لا يتلوع عن الوارث غالباً وهو محتمل فكان فيه شبهة وهو يسقط بها ولما ان الجهول الذي لا يمكن الوصول اليه ليس بولى لان الميت لا ينتفع به فتنتقل الولاية للسلطان كافي الارث زيلعي وهو يفيد ان من لا وارث له - لوما فارثه لبيت المال وان احتمل ان يكون له وارث وكذا من لا وارث له ظاهر اذا أوصى بجميع ماله فانه يعطى كل ماله وان احتمل ان يجي وارث لكن بعد التامى بغيره وتبعه في النهر ونص عبارة من لا وارث له معلوم برثه بيت المال قال شيخنا المصريح به في كتب المذهب ان بيت المال غير وارث وانما يوضع مال من لا وارث له فيه امانة ليصرف مصارفه اه أى مصارف بيت المال (قوله بطريق الصلح والتراضى) لا يقال ترد من له الحق يوجب سقوط القصاص كالمكاتب اذا قتل عن وفاء وله وارث غير المولى لانا نقول السلطان هنا نائب عن العامة فصار المولى واحداً بخلاف مسألة الكتاب زيلعي وهل اذا طلب الامام الدية ينقلب القصاص مالا كافي المولى فليتأمل شربلاية واقول اعتبارهم الصلح والتراضى ظاهر في انه لا ينقلب مالا بمجرد طلب الامام الدية بخلاف المولى بل لا بد من رضا القاتل هنا كما في النهر حيث قال والواجب في العمده ما القتل قصاصاً أو الدية صلحاً برضا القاتل لكن ذكر بعد ما ينافي ذلك فقال والخيال الى الامام فايهما رأه اصلح فعله انتهى فآخر كلامه يقتضى عدم اعتبار رضا القاتل وهذه مناقضة ظاهرة والعجب من السيد المحموى كيف نقل عبارة النهر برمتها وأقرها (قوله لا العفو) أى ليس له العفو لان الحق للامة والامام نائب عنهم فيما هو انفاذهم وليس من النظر اسقاط حقهم بمجانة نهر (تقنة) الدارداران عند نادار اسلام ودار حرب وعند الشافعي الدنيادار واحدة والبلاد اجزاؤها فلا تغاير احكامها وعلى هذا الاصل مسائل منها حقوق المرتدين بدار الحرب ومنها وقوع الفرق بين الدارين حموى عن البناية والفرق جمع فرقة وذكر ان قارى الهداية سئل من البحر الملح امن دار الحرب أو الاسلام فاجاب بانه ليس من احد الفريقين لانه لا قهر لاحد عليه اه قال لكن في شرح النظم لها على سطح البحر له حكم دار الحرب انتهى

(باب العشر والخراج والجزية)

بيان لما يؤخذ من الذي بعد بيان ما يصير به ذمياً وذكر العشر لتتم الوظائف المالية بجزء وقته لما فيه من معنى العبادة لكن فيه ملاحظة الباب بما ليس بمقصود وقد استعجمه الجرجاني نهر ومن ثم قال في المفتاح حقه ان يقول باب الخراج لانه لبيان وظيفة ما على الذمى حموى (قوله من غلة الارض) أو الغلام حموى عن المغرب (قوله ثم سمي ما يأخذ السلطان خراجاً) مجازاً من اطلاق السكك وارادة البعض أو من اطلاق السبب وارادة السبب حموى (قوله كلها عشيرة) وان سقيت بما الخراج لان وضع الخراج من شرطه ان يقر اهلها على الكفر كافي سواد العراقي ومشركو العرب لا يقبل منهم الا الاسلام والصلح

(الامام) وانما قيد بقوله لاولى له لانه لو كان له ولى فالامر اليه وقيد بقوله بامان وباسلام لانه لو لم يكن مستأمناً أو لم يسلم فقتل لاشئ عليه (وفي الصلح القتل أو الدية) بطريق الصلح والتراضى (لا العفو) في المستثنين والعشر والخراج والجزية * (باب العشر والخراج) من غلة الارض الخراج اسم لما يخرج من غلة الارض ثم سمي ما يأخذ السلطان خراجاً فيقال ادى فلان خراج أرضه وأدى اهل الذمة خراج رؤسهم بمعنى الجزية كلها عشيرة في المغرب (أرض العرب)

بحر ولا نه عليه السلام والخلفاء الراشدين لم يأخذوا الخراج من ارض العرب وتعقبه في النهاية بانه ليس له اصل في كتب الحديث ولم يجب منه وجوابه ان العدم لا يحتاج الى اصل لانه لو اخذ منهم الخراج لثقل ولم يثقل دل على عدمه ولا نه بمنزلة النبي فلا يثبت في اراضيهم كما لا يثبت في رقابهم (قوله وهي ما بين الخ) فيه تسميح لانه يقتضي خروج المحدثين وفي بعض النسخ ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن وفيه نظر لانه سيدكر ان سواد العراق ما بين العذيب الخ وهو يقتضي ان العذيب عشري ومقتضى ما مر انه خراجي وفي البحر عن المغرب معزيا الى ابي يوسف في الامالي حدود ارض العرب ما وراء حدود الكوفة الى اقصى صحرة باليمن (قوله يبرين) هو رمل لا تدر ك اطرافه من يمن مطلع الشمس من حجر اليمامة قرب حلب ويقال ابرين وقد يقال في الرفع ببيرون والسماء موضع بين الكوفة والشام جوى عن القاموس (قوله وهي ارض الحجاز الخ) المقصود بيان ما بينهم في التفسير السابق جوى (قوله ومكة) هذا على ما ذكره الكرخي والذي ذكره غيره ان مكة من تهامة بكسر التاء وفتحها لانها اسم لكل ما نزل عن نجد من بلاد الحجاز سميت بذلك من التهم بفتح التاء والماء وهو شدة الحر اولتغير هواؤها يقال تهم الدهر اذا تغير غير فاذكره الجوى تهامة من مكة صوابه مكة من تهامة واما جزيرة العرب فخذها طولا من عدن الى ريف العراق وعرضا الى ارض الشام جوى (قوله وما سلم اهلها) ذكر الضمير هنا وفيما سياتى مراعاة للاعظما (قوله بغير قهر) تأمل في هذا القيد والظاهر انه اتفاق شيئا ثم رأيت لجوى ذكرانه لوجه لهذا التقيد (قوله عنوة) بالفتح والفقهاء يعدلون عن الصواب فيضمون العين وهو من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر وهو المراد هنا نهر (قوله أى قهرا) في تفسير العنوة بالقهر نظر جوى يشترى ما سبق من ان العنوة ليست بمعنى القهر حقيقة لانها من عناء عنود وخضوع وقهر امتعده وجوابه كما يستفاد مما سبق انه تفسير بلازم المعنى الحقيقي أو بيان للغنى المجازى (قوله أو قسم بين الغائبين الخ) ولو قسمها بينهم ووضع الخراج عليها يجوز اذا كانت تسقى بماء الخراج درر ويخالفه ما قاله الكمال اذا قسمت بين المسلمين لا يوظف ان العشر وان سقيت بماء الانهار شر نبلاية (قوله عشرية) لان المسلم لا يبدأ بالخراج صيانة له عن الذل لما فيه من معنى الجزية وفي العشر معنى القرية درر (قوله ما بين العذيب) والعذيب بضم العين المهملة وفتح الذال المججمة وبالياء الموحدة ما التيم شر نبلاية لكن نقل الجوى عن الجوهرة انه قرية من قرى الكوفة وحلوان بضم الحاء المهملة اسم بلد والعلث بفتح العين المهملة وسكون اللام وبالياء المثناة قرية موقوفة على العلوية على شرف دجلة شر نبلاية وهي اول العراق جوى عن البناية وعبادان حصن صغير على شاطئ البحر شر نبلاية أى بحرف فارس بقرب البصرة شرقا منها كما في الصحاح (قوله وعقبة حلوان) لم يبين غاية العرض والصواب الى عقبة حلوان جوى وأقول دعوى انه لم يبين غاية العرض برده قول الشارح في العرض ولا شك ان كلمة ما بين معنى من رالى والتقدير وهو من العذيب الى عقبة حلوان فسقط ما دهاه من التصويب وبالايام اثنان وعشرون يوما ونصف يوم والعرض عشرة ايام نهر (قوله فمن الثعلبية) بفتح المثناة وسكون العين منزل من منازل البادية (قوله وقيل من العث) مقتضى التعبير بقيل ضعفه مع انه في الدرر نقل عن صاحب المنخ معزيا الى المغرب ما نصه وما قيل من الثعلبية غلط انتهى (قوله الى عبادان) قال في المصباح عباد بلفظ اسم الفاعل للبالغة اسم رجل ومنه عبادان على صيغة التثنية بلد على بحرف فارس بقرب البصرة وقيل جزيرة احاط بها شعبتا دجلة ساكتين في بحرف فارس جوى (قوله لمخضرة اشجاره) يعنى والعرب تسمى الاخضر اسود لانه يرى كذلك على بعد جوى عن المصباح (قوله وما فتح عنوة الخ) خص منه مكة لانه عليه الصلاة والسلام افتتحها عنوة وتركها لاهلها ولم يوظف عليها الخراج عني وقالوا ارض مصر والشام خراجية درر ولوباها او وقفها بقى الخراج فيجب الخراج على الموقوف من الاراضي المصرية لكن في الفتح المأخوذ الا ان منها اجرة لاخراج الا ترى ان الاراضي ليست مملوكة للزراع وكانه لموت المسالكين شيئا فشيئا من غير وارث فصارت لبيت المال

وهي ما بين العذيب إلى أوقى اليمن
في الطول والاعسار وهي أرض انجاز
إلى منقطع البحر ومكة والطائف والبرية
وتهامة واليمن (وما أسلم أهلها) أي كل
أي البادية (وما أسلم أهلها) أي كل
أرض أسلم أهلها (وقسم بين العنانيين
عنه أي قومه) أي سواد العراق
عشر يزداد سواد) أي سواد حاران في
عشر ما بين العذيب ومكة وقيل
وهو ما بين أطول من النعلبية وقيل
العرض وما أطول من النعلبية سواد
من انكث إلى عبادان وانما هي سواد
مختصرة أشجاره وزرعها (وما فتح
عبد) وغلبة

ويبغى على هذا أن لا يصح بيع الامام ولا شراؤه من وكيل بيت المال لشيء منها لان نظره في مال المسلمين
 كنظر ولي اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره الا لضرورة عدم وجود ما ينفعه سواء وهذا على رأى المتقدمين
 اما على رأى المتأخرين المفتى به فيزاد ما اذا رغب فيه بضعف قيمته فكذلك نقول للامام بيع العقار لغير
 حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته بحد ولو اراد السلطان ان يشترى نفسه بأمر غيره بان يبيعها ثم يشتريها
 منه لنفسه واذا لم يعرف الحال في الشراء من بيت المال فالاصل هو الصحة وبهذا عرف صحة الوقف في
 الارض المنتقلة بالشراء من بيت المال وان شرط الواقفين يجب اتباعها الا انها باقية على حكم بيت المال
 كما قد توهم وعرف انه لاخراج على اراضيهم لان الامام قد أخذ الثمن لبيت المال فلا يمكن بعده ان
 تكون المنفعة له كلها او بعضها شيئا عن النعمة المرضية واعلم ان ما سبق من النهر من قوله ولو اراد
 السلطان ان يشتريها بأمر غيره بان يبيعها الخ لعل الصواب بأمر غيره بان يشتريها بان يقال ما سبق من
 ان شرط الواقفين يجب اتباعها يقتضى تعيين المكان الذي هي فيه الواقف للقرينة وما في الاشياء من كتاب
 الوقف مما يوهى خلاف ذلك اما قول اضعف كما في حاشية المحوى (قوله واقراهه عليه) حذفه بعضهم
 لانه ليس بشرط في كونها خراجية اما الشرط عدم قسمتها من غير الطحاوى ويمكن ان يحمل كلام المصنف
 عليه يجعل اقرار الال كناية عن عدم القسمة ومعلوم ان المحفوظ في الكفاية انما هو الا لازم لا الملزوم حتى
 تصح الكفاية وان استعمال ارادة الملزوم كما حققه السعدنى التلويح جوى (قوله خراجية) اما السواد فلان
 عمر وضع عليه الخراج بمحض من الهبة وكذا على مصرحين فتحها عمرو بن العاص سنة عشرين من الهجرة
 واجتمعت الهبة على وضع الخراج على الشام حين افتتح عمر رضى الله عنه بيت المقدس ومدن الشام كلها
 فتحت صلحا واراضها فتحت عنوة على يد يزيد بن ابي سفيان وغيره واختلف في دمشق هل فتحت صلحا
 او عنوة واكثر العلماء على انه استقر أمرها على الصلح وقيل بل فتح بعضها صلحا وبعضها عنوة ونسب ابن
 اسحاق وابو عبيدة ان فتح دمشق كان سنة أربع عشرة من الهجرة واما ما أقرأهم عليها فلان الحاجة
 الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به لساقيه من معنى العقوبة لانه يشبه الجزية التي هي
 عقوبة على الكافر ولان في الخراج تغليظا ولهذا يجر عليه وان لم يزرع لانه يتعلق بعين الارض واما العشر
 فتعلق بالخراج وكذا تنسكون خراجية ايضا لوقيل اليها غير أهلها حموى واعلم ان نقل أهل الذمة عن
 اراضيهم الى أرض أخرى يصح بغير ذكر كان لا يكون لهم شوكة فيخاف عليهم من أهل الحرب أو يخاف علينا
 منهم بان يخبرهم بعورات المسلمين ولم قيمة اراضيهم او ماله اساحة من أرض أخرى وعليهم خراج هذه
 الاراضى التي انتقلوا اليها وفي رواية خراج المقتول عنها والاول اصح شرعا لانية (فسرع) للسلطان
 خمس الغلة حتى يستوفى الخراج حموى من المقتاح (قوله أرض موات) صوابه أرض موات لان مقتضى
 هذا المزج ان يقرأ موات بالجر في كلام المصنف ولا وجه له الاجتزاف المضاف الذي هو أرض وابناء عمله
 وهو شاذ لا يقاس عليه حموى وهذا على ما وقع في بعض النسخ التي وجد فيها الغظة أرض من كلام الشارح
 واما على ما وقع في بعضهما من انهما من المتن فلا حذف والسيد انما كتب على النسخة التي فيها حذف
 المضاف وابقا موات على جره وكون الفعل مبنيا لا فعلا شيئا (قوله يعتبر قربة) لان حيز الشيء يعطى له
 حكمه عيني (قوله وان كانت بين الخراجي والعشري فعشيرية) رعاية بجانب المسلم (قوله وقال محمد
 ان احياها بماء السماء الخ) لان سبب السماء والحياة هو الماء فكان اعتبارها أولى عيني والمختار قول
 ابي يوسف حموى من القرا حصارى (قوله او عين استنبطها) أى في أرض عشيرية درر (قوله او بئر
 حفرها) في أرض عشيرية درر (قوله او ماء الفرات) هو نهر الكوفة (قوله ودجلة) نهر بغداد وجوز
 في القاموس في الدال الكسر والفتح نوح أفندى (قوله وجميعون) نهر نمرود وجميعون نهر خيبر
 أرض الهند ومن هنا طهران مائى الدرر من قوله سيمون نهر خيبر لا يضاف ما في الصحاح من قوله سيمون
 نهر بالمدخل خلافا لما ذكره نوح أفندى واعلم ان عبارة القاموس على ما ذكره نوح أفندى تعيدان سيمون

(واقراهه عليه عابا) واصلح وزرع أرض (موات)
 ولو احياها (عند ابي يوسف فان كانت
 يعتبر قربة) عند ابي يوسف فان كانت
 بغير الخراجي فهي خراجية وان كانت
 بغير العشري فهي عشيرية وقال
 بين الخراجي والعشري فسميها أو عين
 محمدان احياها بماء السماء أو عين
 استنبطها أو بئر حفرها أو ماء الفرات
 ودجلة وجميعون والانهار العظام التي
 لا يملكها أحد فهي عشيرية وان
 احياها بماء نهر

نهران أحدهما بما وراء النهر والآخر بالمندون نص عبارته سبحانه سيجون نهر بما وراء النهر ونهر بالمندون انتهى
بقى ان يقال ما سبق من ان جيحون نهر ترمذ مصرح به في الدرر انكن ذكر نوح أفندي انه مخالف لما في
القاموس والصاح في القاموس جيحون نهر خوارزم وفي الصحاح جيحون نهر بلخ (قوله حفرها
الاعاجم) مقتضاه ان يقرأ نهر بضم النون والماء ليكون صيغة جمع (قوله كنهر الملك) هو كسرى
جوى (قوله يزدجرد) ملك من ملوك الجعم جوى عن النهاية وهو بفتح الباء وسكون الراء المجبة وفتح
الذال المهملة وضم الجيم وسكون الراء المهملة وآخره ذال مهملة شيننا (قوله وان كان في حيز ارض العشر)
لوزاد وقال أوحياها بماء العشر لكان أولى دفعا للايهام اذا اظهر من كلامهم انه اذا كان ذميا فطبعه
الخراج مطلقا بالاتفاق واقتصار الخارج على قوله وان كان في حيز ارض العشر يوهم ان التقيد بالنسبة
لقول أبي يوسف فقط (قوله والبصرة عشرية) لاجماع الصحابة عليه والقياس ان تكون نواجية
لانها فتحت عنوة وأقرأ أهلها عليها وهي من جملة أراضي العراق ولكن ترك ذلك باجماعهم درر كخارج
من القياس مكة تعظيما او ما علل به في الهداية وجه القياس من ان البصرة من حيز ارض الخراج فليس
بظاهر نهر عن الزيلعي لانه انما يعتبر المحيز في الحياة الخ (قوله وخارج جريب الخ) لانه المنقول عن
عمر فانه بعث عثمان بن حنيف وحذيفة بن اليمان فسمعا سواد العراق فبلغت ستة وثلاثين ألف ألف
جريب ووضعوا على نحو ما قلنا بمحض من الصحابة من غير تكبر فكان اجماعا ولان المؤن متفاوتة فيجب على
اخفها الاكثر وعلى اكثرها الاقل وعلى الوسط الوسطا يلبي بيان تفاوت المؤن ان الكرم اخفها لانه يبقى دهرها
مديدا والزرع اكثرها مؤنة لاحتياجه الى الكراب والقاء البذر والمحصاد والدياس ونحو ذلك في كل سنة
والرطاب بينهما أي بين الاخف والاكثر لانه لا يحتاج الى البذر كل عام ولا تدرية فيها وتندوم اعواما كدوام
الكرم قال في النهاية وهذا الذي قاله الشراح باعتبار ديارهم وأما في بلاد مصر ففي كل سنة يزرعونها جوى
وهذا بيان للخارج الموظيف لان الخارج على نوعين خراج مقاسمة ان كان الواجب بعض الخراج كالحبس
ونحوه وخراج وظيفة ان كان الواجب شيئا في الذمة يتعلق بالتكمن من الانتفاع بالارض ولا يتكرر الخراج
بتكرار الخراج في سنة لوموظف وان كان خراج مقاسمة بتكرار لعلقه بالخارج حقيقة كالعشر ولا يتراد على
النصف في خراج المقاسمة تنوير وشرحه وينبغي ان لا يتقص عن الخمس ضعف ما يؤخذ من المسلمين
شرئب ليلية وحنيف بضم الحاء المهملة وفتح النون وحذيفة بضم الحاء المهملة وفتح الذال المعجمة (قوله صلح
للزرع) بان يبلغه الماء تنوير وفيه نظر اذا لا يلزم من بلوغ الماء صلاحية الزراعة لان عدم صلاحية قد
يكون بغلبة الماء كما سبذ كره الشراح (قوله مما يزرع في تلك الارض) وهو الصحيح شرئب ليلية عن الكافي
ومقابلته ما في الدرر حيث خبر في المصاع بين البر والشعب وذكروا في النهر مانعه وافاد اطلاقه انه يؤخذ من
كل مزرع فيه لا يقيد كونه من حنطة هو الصحيح انتهى فمحصل ان في المسئلة ثلاثة أقوال (قوله ودرهم)
من أجود النقود يلى وفي الجوهره معناه أن يكون الدرهم من وزن سبعة وهو أن يكون وزن أربعة
عشر قيراطا شرئب ليلية وفيه تأمل جوى لان الجوده ترجع للوصف واعتبار الوزن المذكور فيه يرجع
للقدر فلا يصح ان يجعل أحدهما يانا للآخر والمحصل انه يعتبر في الدرهم شيان ان يكون جسدا
وان تكون العشرة منه بوزن سبعة (قوله الرطبة) بالفتح والجمع الرطاب وهي القنماء والخيار والبطيخ
والباذنجان وما جرى مجراه والبقول غير الرطاب مثل الكراث شرئب ليلية وذكر العيني ان الرطبة الرسم
والقرطم في لغة أهل مصر وفي الغاية الرطبة اسم للقضب مادام رطبا انتهى وقوله اهم للقضب كذا
بخطه بالياء والذي في الغاية للاتفاق في القضب وفي المصباح القضب وزان فلس الرطبة وهي القفصمة
وقال في الباربع القضب كل نبات اقصى فاكل طريا شيننا (قوله المتصل) قيد به لانها لو كانت متفرقة
في جوانب الارض ووسطها مزرعة فلا شئ فيها وكذا الوغرس اشجارا غير مثمرة بجر (قوله عشرة دراهم)
هكذا وظفه عمر وما الموظيف فيه كالزعران والبستان وهو كل أرض لها حائط محيط وفيها نخيل

حفرها الاعاجم كنهر الملك ونهر يزدجرد
فهو نواجية وهذا اذا كان الهبي مسلما
واما اذا كان ذميا فطبعه الخراج وان
كان في حيز ارض العشر (والبصرة
عشرية) عند أبي يوسف صلح للزرع
الاستحسان (وخارج جريب الارض
صاح) مما يزرع في تلك الارض
(ودره) وان لم يصلح لغلبة الماء او
نحوها لا يجيب شئ (وفي جريب الكرم)
خمس دراهم وفي جريب عنوة
المتصل (والنخل المتصل الذي يصل
دراهم) ونهى بالتصل الذي يصل
بعضه ببعض على وجه تكون الارض
منفردة به

متفرقة وانجار بوضع عليه بحسب الطاقة ونهايتها أن يبلغ الواجب نهف الخارج ولا نراد - لمه وسكت
 عن خراج المقاطعة وهو اذا من الامام عليهم باراضهم ورأى ان يضع عليهم جزءا من الخارج فانه يجوز نهر
 ومنه به - لم أن خراج المقاطعة هو خراج المقاطعة (قوله والمجرب ستون ذراعا) قال في الكافي هذا
 باعتبار عادتهم - وليس بتقدير لازم فيعتبر في كل بلد معارف أهلها انتهى وهذا يقتضى أن يعتبر في مصر
 الفدان فانهم لا يعرفون غيره لكن ما في الكافي مردود والمعول عليه ما ذكرنا من التقدير بحرج الفتح
 وقيل المجرب ما يندرفيه مائة رطل وقيل ما يندرفيه من الحنطة ستون منا وقيل خمسون منا جوى عن
 البنابة (قوله يزيد على ذراع العامة) بقصة والقصة أربعة أصابع بحرج المغرب (قوله وهى
 سبع قبضات) الضمير راجع لذراع كسرى والقدان سبعة عشر ألفا وسبع مائة وثمانية وسبعون
 وثلاث ذراع شيئا (قوله وان لم تطق الخ) معنى عدم الاماقة أن الخارج منها لا يبلغ نصف الخارج
 الموظف فينقص منه الى نصف الخارج بحرج الخلاصة وفي المداينة في بلادنا يعنى فرغانة وظفوا الخارج
 من الداهم في الاراضى كلها قال في البحر وكذا في غالب اراضى مصر بخلاف اراضى الصعيد فان غالب
 خراجها قح قال في النهر وهذا غفلة عما نقله عن الفتح من أن المأخوذ من اراضى مصر اجرة لاخراج
 وأقول ليس هذا غفلة عما بل معنى قوله فان غالب خراجها قح أى ما يؤخذ منها على صورة الخارج وان
 كان في نفس الامر ليس خراجا بل اجرة القريظة على هذا التأويل ما قدمه أو يقال هذا بالنظر لما
 كان يؤخذ منها قديما زمان وجود المال كين للاراضى جوى بقى أن يقال ظاهر تعليق جواز النقصان
 بعدم الاماقة فيهم أنه لا يجوز معها الا أنه في الدراية قال دل قولهم لم يروا لوزن الطاقة على ان النقصان
 عند قلة الربيع يجوز بالاجماع لانه لما جاز النقصان عند قسامة الطاقة فعند عدم الطاقة لا يولى انتهى
 ولو قيل بوجوبه عند عدم الاماقة ويجوز عده عند الاماقة لكان حسنا وعليه يحمل ما في الدراية نهر
 وأقول كيف يحمل عليه ما في الدراية وقد صرح بالجوار فيهما الا أن يقال الجواز لا ينافى الوجوب جوى
 وهذا على تسليم ما ذكره في الدراية من الاولوية بناء على ما دعاه من حواز التنقيص عند الطاقة ولم هذا
 تعقبه المحوى بان هذا الجواز لا يستلزم عدم الحديث متى يترتب عليه الاولوية بل التنقيص عند عدم
 الطاقة جائز من غير اولوية اه (قوله وأما اذا أراد الامام توظيف الخراج الخ) ومنه تعلم الخل في كلام
 القرا حصارى لان ظاهره يفيد ثبوت خلاف محمد حتى في الارض التى صدر فيها التوظيف عن عمر وليس
 كذلك (قوله أوزاد على وظيفة عمر) صوابه وزاد جوى (قوله وهو الصحيح) ظاهره ما نقله السيد
 المحوى عن القرا حصارى يفيد ترجيح مذهب محمد (قوله ولاخراج ان غلب على أرضه الماء) او انقطع
 كذا حكم الاجرة في الارض المستأجرة شرئلا لانه لا انتفاء النماء التقديرى المعتبر في الخراج وهو التملك من
 الزراعة ددر (قوله وأصاب الزرع آفة) لان لاصل اذا هلك بطل ما يتعلق به ددر وفيه اشارة الى أن
 المراد ذهاب كل الخراج وأما اذا ذهب بعضه فان بقى مقدار الخراج ومثله بان بقى مقدار درهمين وقفين
 يجب الخراج لانه لا يزيد على نصف الخراج وان بقى أقل من ذلك يجب نصفه لان التنصيف عين الانصاف
 زيلنى قال في البحر والصواب أن يتظر الى مقدار ما انفق ثم يتظر الى الخراج فيحسب ما انفق من الخراج
 فان فضل منه شئ أخذ منه مقدار ما بينا وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا
 لم يبق من السنة مقدار ما يمكن ان تزرع الارض اما اذا بقى ذلك لا يسقط واطلاق الآفة وهو مقيد بالآفة
 السماوية التى لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والاحتراق وشدة البرد بخلاف ما يمكن الاحتراز عنه كاكل
 القردة والسباع وان نعمام حيث لا يسقط الخراج وهو الاصح وجعل في البحر من هذا القبيل ما لو اكل
 الزرع الدودة أو الغارة وخالفه في النهر في الدودة مع لابلانه لا يمكن الاحتراز عنه او قيدا بالزرع لانه لو ملك
 بعد الحصار لا يسقط وقيدا بالخراج لان الاجرة تسقط بالاولين وأما بالثالث فذكره لولو لمجي اذا استأجر أرضا
 للزراعة سنة فاصطلم الزرع آفة قبل مضى السنة فما وجب من الاجر قبل الاصطلام لا يسقط وما وجب

والمجرب ستون ذراعا في ستين ذراعا
 كسرى فانه يزيد على ذراع العامة
 بقصة وهى سبع قبضات (وان لم
 تطق ما وظف بقص) الوظيفة الى
 ما يطبق (بخلاف الزيادة) أى وان
 كانت تطبق الارض الزيادة الى الوظيفة
 التى صدرت عن عمرضى الله عنه بان
 كثر بها فابدا لا يجوز ارجاعها اما اذا
 أراد الامام توظيف الخراج على أرض
 تطبق الزيادة ابتداء وزاد على وظيفة
 عمرضى الله عنه فانه لا يجوز عده
 أى خفية وهو رواية عن أبى يوسف
 وهو الصحيح وعند محمد يجوز (ولاخراج
 ان غلب على أرضه أى أرض الخراج
 حتى مضى وقت الزراعة
 الماء عنها) (أو أصاب
 (أو انقطع) الماء عنها (أو أصاب
 الزرع آفة) لا يمكن دفعها كالحجراد
 والبرد ونحوهما وانما قيدا بالان في
 آفة يمكن دفعها كاكل الدواب ونحوه
 لا يسقط الخراج

بعد الاصطلام يسقط وعلى هذا الاعتماد خلافا لما في بعض الروايات من عدم السقوط بجر (قوله وان عطلها الخ) لان التمكن كان ثابتا وهو الذي قوته ولوانتقل الى احسن الامر من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه الذي ضيع الزيادة وهذا يعلم ولا يفتى به كيلا تجر الظلمة على اخذ اموال الناس ظلما فيد بكون المعطل هو لانه لو منع انسان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لعدم التمكن وقد بان الخراج الموظف لان كلامه فيه لانه لو كان خراج مقاسمة فلا شيء عليه بالتعطيل وأشار بنسبة التعطيل اليه اي انه كان متمكنا من زراعتها ولم يزرع فلو جرح المالك عن الزراعة فلا امام أن يدفعه الى غيره من الزراعة وبأخذ الخراج من نصيب المالك وقد قدمنا مصر لان ليست خراجية انما هي بالاجرة فلا شيء على الفلاح لو عطلها ولم يكن مستأجرا ولا جبر عليه اذا سببها وبه علم أن بعض الزارعين اذا ترك الزراعة وسكن معتمرا فلا شيء عليه فافعله الظلمة من الاضرار فخرام خصوصا اذا أراد الاشتغال بالعلم أو التمران بجر (قوله أو اسلم صاحبها) فانه يؤخذ منه الخراج على حاله لان فيه معنى المؤنة فامكن ابقاؤه على المسلم بجر واذا تولى على المسلم خراج الارض ومضى عليه سنون لا يؤخذ لما مضى عند أبي حنيفة كالحجزية في حق الذي جوى عن التولواحي وهذا هو الراجح در من مسائل منشورة قيل كتاب الفرائض (قوله أو اشترى مسلم أرض خراج) لما ذكرنا وقد صح ان الصحابة اشترى اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها در رثمتان بقى من السنة مقدار ما يتمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والا فلي السائح عني (قوله ولا عشر في خارج أرض الخراج) نحو أن يشتري المسلم أرض الخراج من الذي أو يشتري الذي أرض العشر من المسلم فلا يجب العشر والخراج على المسلم في الاولى وعلى الذي في الثانية جوى عن البنائة وانما لا يجب العشر في خارج أرض الخراج لقوله عليه الصلاة والسلام لا يجتمع عشر وخراج في أرض المسلم ولان احدا من أئمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى بآبائهم حجة ويجب العشر في الاراضي الموقوفة ان كان قد اشتراها من مالكها وان كان قد اشتراها من بيت المال بضعف قيمتها أو بقيه او كان بالمسلمين حاجة ووقفها فلا عشر ولا خراج لانها انتقلت اليه خالية عن المؤن كما ذكره صاحب البحر وأفرده برسالة ويجب ان أرض الصبيان والمجانين لعشرية والخراج لخراجية درر والحاصل أن الواقف لاراضي بيت المال لا يخلوا ما ان يكون ملكها بالشراء من بيت المال ولو كان هو السلطان على الوجه الذي ذكرناه أولا بان وصلت اليه بالشراء من المالك الذي من عليه الامام بها أو من وارثه باقطاع السلطان فان كان لا قول صحيح وقفه ووجب اتباع شرطه وسقط الخراج وان كان الثاني صحيح وقفه أيضا لكن لا يسقط الخراج ولا يجب مراعاة شرطه فيجوز اسكل من له حق في بيت المال ان يتناول وان لم يباشر الوظيفة وهذا يحصل ما به نزول الاشتباه في كلاهم واعلم ان نظير العشر مع الخراج الزكاة مع العشر أو الخراج بار المشتري أرضا عشرية أو خراجية بذية لتجارة لم يكن عليه زكاة التجارة وعن محمد عليه الزكاة مع أمده ما جوى عن البنائة وكذا الحمد مع العقر والجمد مع النفي أو مع الرجم وزكاة التجارة مع صدقة الفطر والقطع مع النسيان والتميم مع ارضه والجبل مع الحميم أو النفاس بجر امكن يستثنى من عدم الجمع بين الوضوء والتميم ما اذا تواتر باليد ثمر (تكيل) ترك السلطان أو نائبه الخراج لرب الارض أو وجه له جاز وحل عند الناس لو مصرفا ولا تصدق به به يغتفر وماني الحارون من ترجيح حله غير المصروف خلاف المشهور لوترك العشر لا يجوز اجماعا ويخرجه بنفسه لافقره اسراج خلافا لما في الاشباه تنوير وشرحه

(فصل الجزية) * ثبتها بالكتاب وهو قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون والسنة وهو ما روى أنه عليه الصلاة والسلام أخذ الجزية من مجوس هجر وقد طعن بعض المخددين حيث قالوا كيف يجوز تقرير الكفار ولو جاز الجزية تقرير الراني على الراني بمال يؤخذ منه والجواب انه بعد الذمة يسكن مع المسلمين فر بما يرى شاسن الاسلام فيسلم مع أن فيه دفع شره وأجاب في العناية بان الجزية لم تكن بدلا عن تقرير الكفر بل هي عوض عن ترك القتل والاسترقاق الواجبين فجاز كاسطة القصاص بعوض

(وان عطلها صاحبها) بان لم يزرعها
(أو اسلم صاحبها) واشترى مسلم
أرض خراج يجب الخراج في الصور
نكاه (ولا عشر في خارج أرض الخراج)
وقال الشافعي يجمع بينهما
(فصل الجزية) أي برضا الامام ورضاه من
وضع عليه فيقدر بحسب ما يقع عليه
الاتفاق

أوهى عقوبة على الكفر فيجوز كلاً لا ترقاق انتهى واعلم ان الجزية هي الضرب الثاني من الخراج
وقدم الأول لقوته وجوبه وان أسلموا بخلاف الجزية أولانه الحقيقة اذ هو المتبادر عند الإطلاق ولا يطلق
على الجزية الامية داوهذا أمانة المجاز وهي لغة الجزاء بنيت على فعله دلالة على الميثمة التي هي الأذلال
عند الإطاعة والمجمع جزي كقري سميت بذلك لانها تجزئ عن القتل نهرو لا يخالفه ما في العناية وغيرها
كالعيني والبحرن قوله والمجمع الجزى كاللحية واللحي لان التنوين والالف واللام يتماثلان شيئاً
واعلم ان الجزية تجب بأول الحول على المرح عندنا وعند الشافعي وبعض مشايخنا باخره وانما
تؤخذ منقسمة على الشهور تخفيفاً وبؤيد ما قاله بعض المشايخ اعتبارهم صفة الغنى والفقر في آخر
الحول قال المقدسي في رسالة الجوالي وينبغي أن يجعل أصل الوجوب ابتداء الحول ووجوب الاداء في
آخره قال الجوى فعلى هذا يكون الخلاف لفظياً ثم قال والمراد من وجوبها أول العام انها تجب بدخوله
وجوباً موسعاً كدخول وقت الصلاة فان أدى أول الوقت سقط عنه واجب وانما قلنا هذا توفيقاً بين
قوله تجب بأول العام وبين قوله تقسط على الأشهر (قوله لا يعدل عنها) أى عن الجزية الموضوعة
بالتراضى والصالح لانها تقرر بحسب ما يقع عليه الاتفاق عني ولانه عليه السلام صالح أهل نجران
على الفى حلة النصف في صفرو والنصف في رجب والحلة ازار ورداء هو المختار ولا تسمى حلة حتى
تكون ثوبين وما في الهداية من أنه عليه السلام صالح بنى نجران غير صحيح والصحيح ما ذكره نوح أفندي
اهل نجران فان نجران اسم أرض من حذى اليمن وكذا قوله على ألف ومائتي حلة غير صحيح والصحيح
على النى حلة (قوله القادر على الكسب) حتى لو لم يعمل مع قدرته وجبت كمن عطش أرض الخراج
وفي الينابيع الغير المعقل هو الذى يقدر على تحصيل الدراهم والدنانير أى وجهه كان وان ايجد من حرفة
قال في البحر وظاهر المختصر بعيدان القدرة على العمل في حق الفقير فقط وليس كذلك فلو حذف الفقير
لكان أولى ومنعه في النهر بأنه لو اقتصر على قوله وتوضع على المعقل لما أفاد اشتراط القدرة على العمل
في حق الغنى فالتعقبات القدرة في وسط الحال والغنى معلوم من قوله بعد لا تجب على زمن وقالوا لو كان
مرضاً كثر السنة أو نصفها لا تجب عليه ولو كان موسراً (قوله وقال الشافعي يوضع على كل حالم
دينار) لقوله عليه الصلاة والسلام لم أعزخ من كل حالم ديناراً او عدله ومذهبهنا منقول عن عمر
وعثمان وعلى والعصابة متوافرون ولم ينكر عليهم أحد فصار اجماعاً وحديث معاذ في مال وقع عليه الصلح
بدليل وجوبه على الحاملة ولا جزية عليهن وعدل الشيء بالفتح مثله من خلاف جنسه وبالكسر مثله من
جنسه عيني وباب ضرب وكان الظاهر ابدال قوله بدليل وجوبه على الحاملة بقوله بدليل ذكر الحاملة
(قوله واعلم ان المعقل في الغنى والفقراً اثرا السنة) مخالف لما في الفتح حيث قال ويعتبر وجود هذه
الصفات في آخر السنة قال في البحر وينبغي اعتبارها في أولها لانه وقت الوجوب وقول انما اعتبروا
وجودها في آخرها لانه وقت وجوب الاداء ومن ثم قالوا لو كان في أكثر السنة غنياً أخذ منه جزية الاغنياء
أو فقيراً أخذ منه جزية الفقراء ولو اعتبر الأول لوجب اذا كان غنياً أو لمسا فقيراً في أكثرها جزية الاغنياء
وليس كذلك واعلم ان ما أورده في النهر على اعتبار الأول مشترك الا انما اذ هو وارد أيضاً على اعتبار
الآخر لاقتضائه وجوب جزية الاغنياء اذا كان غنياً في آخرها فقيراً في آخرها فكان ما ذكره الشارح من
اعتبار أكثر السنة بقطع النظر عن الأول الآخر أحسن (قوله والغنى من علك عشرة آلاف الخ) قاله
السكرنجي وهو أحسن الاقوال وعليه الاعتماد بحسب ما اعتبر ابو جعفر العرف در عن التتاريخانية
وفي الشرح لامية عن الاختيار هو المختار ونقل الشافعي عن الميقات انه الأصح (قوله ومجوسى) ولوعربياً
در لما في البخارى لم يأخذ عمر المجوسى الجزية حتى شهد عبد الرحمن بن عوف انه عليه الصلاة والسلام
أخذها من مجوس هجر نهر وهجر بفتحين مجوسى عن النهاية وذكر في النهر ان اخذ الجزية من الزنادقة
يبتنى على قبول توبتهم وقالوا ان جاء الزنديق قبل ان يؤخذ فارقان زنديق فتاب تقبل توبته وان بعد

(لا يعدل عنها ولا) أى وان لم توضع
بالتراضى فانه (يوضع على الفقير
المعقل) وهو الصحيح القادر على
الكسب (في كل سنة اثنا عشر
درهما) يؤخذ منه في كل شهر درهم
(و) يوضع (على وسط الحال ضعفه)
وهو أربعة وعشرون درهماً وعلى
المعقل ضعفه وهو ثمانية وأربعون
درهماً وقال الشافعي يوضع على كل
حالم ديناراً وما يعدل الدينار والفقير
حالم ديناراً وما يعدل المعقل
والغنى في ذلك سواء واعلم ان المعقل
في الغنى والفقراً أكثر السنة في النصف
غنياً في نصف الحول وفقيراً في النصف
يؤخذ منه جزية الوسط والغنى من علك
عشرة آلاف درهم فصاعداً والوسط
من علك مائتي درهم الى عشرة آلاف
من علك مائتي درهم لا يصلح
والفقير من الكسب لا يصلح
من لا يدرى شرح القادر
معبشة كذا في شرح القادر
(وتوضع) الجزية (على كافي) يهودياً
كان أو نصرانياً من العرب وغيره (و)

على مجوسى

ما أخذ لا قبل انتهى ونقل الجوى عن الفتاوى العتبية أن الزنديق الأصلي تؤخذ منه الجزية كما نقله
المقدسي في رسالة الجوى إلى انتهى وأفراد الجوى بالذكر لأنه ليس من أهل الكتاب على قول الأكثر فانهم
قوم من الوثنية قالوا بأصلين هما النور والظلمة يزعمون أن الخير من فعل النور والشر من فعل الظلمة ولهذا
لا تنكح نسائهم ولا تؤكل ذبائحهم وإنما تؤخذ الجزية منهم لأنهم من البعث لا لأنهم من أهل الكتاب جوى
عن البرجدي (قوله ودنى بجي) لجواز استرقاقه بخلاف الجزية عليه درو الجي خلاف العربي
ولو فضيها والاعجمي من فيه عجمة أي عدم أفصاح ولو عربيا كما في المغرب وفي السراج البون ما كان
منقوشا في حائط الصنم اسم لما كان على صورة إنسان والصليب ما لا نقش فيه ولا صورة بحر (قوله
لا وثني عربي) ولا مرتد لتغايط كفرهما أمام شركو العرب فلأنه عليه السلام نسا بين أظهرهم والقرآن
نزل بلغتهم والمجزة في حقهم أظهر لا أنهم كانوا يعرف بعمايه وبوجوه الفصاحة فغلظ عليهم قال تعالى
تقاتلونهم أويستلون وأما المرتد فلأنه كفر بربه بعدما رأى محاسن الإسلام فلا يقبل من الفريقين
أه الإسلام أو السيف وإذا ظهر عليهم فساوؤهم وذرايعهم في لانه عليه السلام كان يسترق ذراعي مشركي
العرب وأجركا استرق نساء بني حنيفة وصديانهم وكانوا مرتدين ومن لم يسلم من رجالهم من الفريقين قتل
ولا يسترق لما ذكرنا وكفر المرتد اغلظ من مشركي العرب ولهذا تحب نساء المرتدين وذرايعهم على الإسلام
ولا تحب نساء عبدة الأوثان وذرايعهم زبلي ولعلنا أن يقول هذا منقوض بأهل الكتاب فانه غلط ففرهم
بمعرفة عليه السلام بعرفة نامة وقد قبل منهم الجزية واجيب بأن القياس يقتضي أن لا تقبل منهم الجزية
الأنه ترك بالكتاب وهو قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الآية جوى وفي العناية وترك القياس في
الكتاب العربي بقدومه من النص ولولا لدخل في عموم قوله عليه السلام يوم حين لو كان يجري على
عربي رقب لكان اليوم وإنما للإسلام أو السيف شربلا لية فتحصل مما ذكرناه أن المراد بالعربي الذي لا يقبل
منه إلا الإسلام أو السيف هو الزجل البالغ إلا أن يكون كأي حال الجوى وفي نسبة القبول إلى
السيف مساختة (قوله ولا على صبي الخ) ومثله الجحون والعتوه جوى أي لا توضع على هؤلاء لأنها
خلف عن النصرة ولا تحب عليهم النصرة بالقتال ولو أدرك الصبي أو أفاق الجحون أو أفاق العبد أو برأ
المريض فبيل وضع إذا قام الجزية وضع عليهم وبعد الوضع لا لأن الاعتبار أهليتهم وقت الوضع بخلاف
ما إذا أيسر بعد الوضع حيث توضع عليه لانه أهل للجزية وإنما سقطت عنه للجزية وقد زال شيعنا عن
الاختيار (قوله وامرأة) يستثنى بنو تغلب فانها تؤخذ من نسايتهم كما تؤخذ من رجالهم لأن ذلك وجب
بالصلح وينظر حكم الخنثى المشكل والظاهر وجوبها عليه لانه يعامل بالاضرحوى وأقول يعكز عليه
ماسباني في باب المرتدين من جعلهم الخنثى كالأنثى حتى قالوا لا يقتل لو ارتد نهر (قوله ولا مكاتب) قلت
وكذا ابن أم أولد جوى (قوله ولا زمن) ازمانة عدم بعض أعضائه أو تعطيل قواه شربلا لية عن
البحر (قوله غير معقل) يلحق به المكاتب إذا لم يفضل من كسبه شيء جوى عن المفتاح (قوله وراهب
لا يخالط) ازراهب عابد النصراري وسمى بالراهب لانه يمتنع عن تناول الأغذية فيهرز ويدق جوى عن
البرجدي (قوله توضع عليه إذا كان يقدر) جزم به في الاختيار والجوهرة شربلا لية وفي البرجدي
عن قاضيان تؤخذ الجزية من الراهب والقسيس في ظاهر الرواية وعن محمد لا تؤخذ انتهى فعلى هذا
ما ذكره المصنف خلاف ظاهر الرواية جوى (قوله وتسقط بالإسلام) بأن أسلم بعد ما أتت السنة لقوله
عليه السلام من أسلم فلا جزية عليه وإنما يسقط الرق به لانه تعالى به حق معين فلا يعل به وفي الحائسية
ولو عي أو صار مقعدا أو زمننا أو شيخا لا يقدر على العمل أو فقيرا لا يقدر على شيء أو أسلم وقد بقي عليه شيء
منها يسقط ذلك الباقي وفي الخلاصة لو عجل الجزية لستين ثم أسلم ترد عليه جزية سنة واحدة ولو أدى
الجزية في أول السنة ثم أسلم فيها لا يرد عليه شيء منها وهذا قول من يقول بوجوب الجزية أول السنة وهو
الصحيح نهر وقوله بأن أسلم بعد ما أتت السنة لا لا احترازا عما لو أسلم قبل تمامها بل ليتصور سنة وطها ذهي

ووثني جوى لا وثني (عربي ولا)
مرتد ولا على (صبي ولا) على (امرأة)
مطاعسا واه كانت مرة أو أمانة
أو أم ولد أو مدبرة أو مكاتب (لا زمن)
(ولا على) (عبد ومكاتب ولا)
(ولا أعبي ولا) (فغير غير معقل ولا)
(راهب لا يخالط) وكذا الفلوج والشيخ
الكبير وقال الشافعي لا توضع على
وثني بجي وتوضع على فقير غير معقل
وعن أبي يوسف أنها تحب على غير الصبي
إذا كان ذمالا وهو والمرأة والزمن
والأعبي والفلوج والشيخ الكبير إذا
في شرح القدوري قوله وراهب أي
لا توضع على راهب لا يخالط الناس
مطاعسا وكذا محمد بن أبي حنيفة أنه
توضع عليه إذا كان يقدر على العمل
وهو قول أبي يوسف وإنما طههم فهو
لا يخالط الناس لانه لو خالطهم أي لو
وغيره سواء (وتسقط بالإسلام) أن تؤخذ منه
أسلم من عليه الجزية قبل أن تؤخذ منه
تسقط عنه مطاعسا وقال الشافعي أن أسلم
أسلم بعد كمال السنة لم تسقط وإن أسلم
قبل كمال السنة فلا فيه وجهان
(والسكر) أي وتسقط الجزية بتكرار
السنة

قبل القيام لم يحب قيدا بحرية لان الديون والمخراج والاجرة لا تسقط بالاسلام والموت انفسا واختلف
 في سقوط المخرج بالتدخل فعند الامام يسقط وعندهما لا وقبل لا تدخل فيه بالاتفاق كالمشرك عن
 البحر وينبغي ترجيح الاول لانه عقوبة بخلاف العشرين عن البحر (قوله بان مرت عليه سنون ولم يؤدها)
 خلاف الاصح في المراد من التكرار قال في النهر وهو بدخول السنة الثانية على الاصح لان العقوبات
 اذا اجتمعت تداخلت ويدل على انها عقوبة انها تؤخذ منه على وجه الازالة ولهذا لو بعث بها على يد وكيله
 لا يمكن من ذلك على الاصح بل يكلف ان ياتي بها بنفسه فيعطى واقفا والقباض قاعدا ويقول له اعط
 الجزية يا ذمي اوبانصراني يا يهودي يا عدو الله وفي شرح الطحاوي يصفه ولا يقول يا كافر ويأثم به ان
 آذاه در وغيره واقول اذا كان الاثم معللا بالاذن في قوله يا كافر في صفة بالاولى وهذا وان صرح به
 في البحر بنص وفي بعض الكتب انه يصفع في عنقه لكن ذكر في الكلام على قول المصنف ويميز
 الذي الخ مانصه واذا وجب التمييز وجب ما فيه صفارا لا اعزاز لان اذلالهم لازم بغیر اذى من ضرب أو صفع
 بلا سب يكون منه الخ (قوله وهي معبد النصارى) في البحر عن البناء يقال كنيسة اليهود والنصارى
 لمعبدهم وكذا البيعة في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لمعبد اليهود والبيعة لمعبد النصارى وفي الفتح
 وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لمعبد القرين ولفظ المدير للنصارى خاصة والبيعة بكسر
 الباء والصومعة كالكنيسة لانها تبنى للتخلي للعبادة بخلاف موضع الصلاة في البيت لانه تبع للسكنى
 والصومعة تبنى برأس طويل ليتعبد فيها بالا انقطاع عن الناس ويمنعون من احدث بيت النار انتهى
 ومن الاحداث نقلها من مكان الى آخر نهر لانه احدث في ذلك الموضع ويمنعون من بيع الخمر والخزير
 وضرب الناقوس خارج الكنيسة زيلى وما في النهر من انهم يمنعون من الفواحش التي يجوز ونها في دينهم
 قال شيخنا لعله لا يجوز ونها ثم رأيت بخط المحوى يمنعون من الفواحش التي يحرمونها وهو مؤيد لما ذكره
 شيخنا واعلم ان ما سبق عن ازيلى من تقييد المنع عن ضرب الناقوس بكونه خارج الكنيسة يفيد انهم
 لا يمنعون منه داخلها واطلاق المنع خارجها شامل لما لو كان في البيت وبه صرح في الحاشية ويمنعون
 من اخراج الصليب ولو في يوم العيد خلافا لابي يوسف في يوم العيد ويمنعون من رفع اصواتهم بقراءة
 الزبور ان كان فيه اظهار الشرك والافلا وحاصل ما نقله السيد المحوى عن قاضيخان انهم يمنعون من
 هذه الاشياء في مصر وفنائها قال والناقوس لهم كالاذان لنا فيقع به اظهار الشرك (قوله وهي معبد
 اليهود) اى في الاستعمال والانفسي في الاصل تطلق على معبد كل منهما كالبيعة كما سبق عن البناء
 ثم ظهر ان ما ذكره في البناء قول بل حكاية البرجندى بقيل بعد ان صدر بما مقتضاه ان تكون تسمية
 معبد النصارى بالبيعة كمعبد اليهود بالكنيسة تسمية حقيقية وحينئذ فيبقى كلام الشارح على
 ظاهره المتبادر ونصه على ما نقله المحوى البيعة في الاصل فعلة من البيع سمي بها معبد النصارى اذ فيها
 تقع العبادة التي هي بيع الدنيا بالآخرة والكنيسة فعلة من الكنىس بمعنى الستر سمي بها معبد اليهود
 لانهم يستترون فيها من الناس ولا يخاطبونهم وقيل يستعمل كل منهما في الاخر وقيل البيعة مطلق
 المعبد وكذلك الكنيسة لكن كثر استعمال الاولى في معبد النصارى والثانية في معبد اليهود اه
 (قوله ولا في القرى) وهو المختار بصر عن الفتح والخلاف في غير جزيرة العرب اما هي فيمنعون من قراها
 ايضا لخبر لا يجتمع دينان في جزيرة العرب نهر قيل انما سميت ارض العرب بالجزيرة لان بحر فارس وبحر
 الحبش ودجلة والفرات قد احاطت بها غناية وبحر فارس بقرب البصرة (قوله ويعاد المنهدم) لان
 الامام لما اقرهم وقد علم ان الابنية لا تبنى فقد عهد اليهم بالعادة وفيه اعفاء الى ان الزيادة عليه لا تجوز وبه
 صرح في الحاشية وغيرها قال في عقد الفرائد يؤخذ من هذا انهم لا يبنون ما كان بالبن بالآجر ولا ما كان
 بالآجر بالجر ولا ما كان بالجر بد وخشب النخل بالنقي والساج ولا يباضا لم يكن ولم اجد في شيء من الكتب
 ان لا تعاد الابنية الا بالقبض الاول وكون ذلك مفهوم الاعادة شرعا ولغة غير ظاهر هندي قال في النهر ومقتضى

اى بان مرت عليه سنون ولم يؤدها
 تداخلت وقال لا يؤخذ لكل سنة
 وبه أخذ الشافعي (والموت) اى
 تسقط الجزية بالموت مطلقا سواء
 كان بعد مضي السنة أو النصف
 وعند الشافعي لا تسقط (ولا تحدث
 بيعة) وهي معبد اليهود (في دارنا) مطلقا
 وهي معبد اليهود ولا في القرى وروى
 اى لا في حنيفة انهم لا يمنعون عن
 احداثها في القرى (و) لكن (جاد)
 البيعة (المنهدم) والكنيسة المنهدم
 ايضا وانما ذكر الصفة لان البناء في
 البيعة للثقل لا للتأنيث

النظران النقض الأول حيث وجد كافي البناء الأول لا يعدل عنه إلى آلة جديدة إذ لا شك في زيادة الثاني على الأول حيث تدور بقي ما لو هدمت بغير وجه شرعي فنقل السبكي الاجماع على انها لا تعاد قال في الاشباه ويستنبط منه انها اذا فعلت ولو بغير وجه شرعي لا تفتح انتهى وفيه نظر لا يخفى ولم يبين وجه النظر والفرق بين اعادة المنهدم وعدم اعادة المهدوم هو ان في هدم القديم استعادة اختلاف الرواية فاذا وقع فقد صادف الجواز على رواية فيتفرع عليها عدم اعادتها المسافيه من بقاء غولية أهل الاسلام واما اعادة ما نهى هدمه ففرقة على عامة الروايات من عدم التعرض لها اذا كانت موجودة قبل الفتح كذا ذكره شيخنا واعلم ان ما سبق عن النهر من لزوم الزيادة على الأول اذا عدلوا عن النقض الأول فيه نظر (قوله ويزن الذي الخ) واختلف في سكاهم بيننا في مصر والمعمد الجواز في محلة خاصة كذا في الاشباه وأقره مصنف التنوير وغيره لكن رده شيخ الاسلام جواز زاده وكران المراد بالمنع ان يكون لهم في مصر محلة خاصة يسكنونها ولهم فيها منعة كمنعة المسلمين فاما سكاهم بينهم وهم مقهورون فلا منع در وجوى على الاشباه مع انه هنا نقل ما ذكره في الاشباه وأقره تبع الشيخه الشيخ حسن واعلم انه يشترط مجواز سكاهم بين المسلمين عدم تقليل الجماعة تنوير فان لم ذلك أمر وابل اعترال عنهم والسكنى بناحية ليس فيها مسلمون انتهى وذكره انه اذا اشترى دارا يبيع على بيعها من المسلم قال في الدر وقيل لا يبيع الا اذا كثر وا (تقمة) في جواز تسميتهم باسماء المسلمين كابي بكر ونحوه تفصيل ذكره ابن القيم رحمه الله تعالى فقسم يختص بالمسلمين وقسم يختص بالكفار وقسم مشترك فالأول كعمد وأجدواي بكر وعمر وعثمان وعلى وطلحة والزبير فهذا النوع لا يمكنون من التسمية به والثاني كجرجس وبطرس ويوحنا ونحوها فلا يمنعون منه ولا يجوز للمسلمين التسمية بذلك المسافيه من المشابهة والنوع الثالث كيجي وعيسى واوب وداد وسليمان وزيد وعمر وعبد الله وعطية وسلام ونحوها فهذا لا يمنع منه أهل الذمة ولا المسلمون فان قيل فكيف تمنعونهم من التسمية باسماء المسلمين وتمكنونهم من التسمية باسماء الانبياء كيجي وعيسى وداد وسليمان وابراهيم ويوسف ويعقوب قلت لان هذه الاسماء كثر اشتراكها بين الكفار والمسلمين بخلاف اسماء الصحابة واسم نبينا عليه الصلاة والسلام فانها مختصة فلا يمكن أهل الذمة من التسمية بها انتهى (قوله في الزى) في المصباح الزى بالكسر الهيشة وقال النووي في شرح مسلم بفتح الزاى وكسرها وتشديد اليا ويحب ان يميزناؤهم عن نساؤنا في الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامة كيلا يقف عليها سائل فيدعو لهم بالمغفرة لان فيه اهانة المسلم في نفس الامر حيث يدعوا إلى عدو الله بل مجرد وقوف المسلم على باب أهل الكفر ذل واهانة فضلا عن الدعا لهم قلت ويستعاده منه قبح ما فعله سؤال زماننا من الوقوف بين ايديهم بغاية الذلة يدعون لهم ويستعطون منهم بل قد وقع في زماننا ممن ينسب للعلم والفضل مدحتهم بالقصائد حموى (قوله فلا يلبس رداء) وكذا يمنع من القعود حال قيام المسلم ولو قام له المسلم تعظيما له أو لغناه كره وان اطعمه في الاسلام فلا بأس به وجرم الطرطوسى بانه ان قام تعظيما لذاته وما هو عليه كفر ولا شك في منع استكبابهم وادخالهم في المباشرة التي يكونون بها معظمين عند المسلمين نهى لان مال الكتابة قبول قولهم وفيه تشترط العدالة ودليله نحو قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا الكافرين أولياء من دون المؤمنين وقوله تعالى ومن يتولهم منهم فانه منهم وقد افرد هذه المسئلة بعض ائمتنا برسالة برهن فيها على حرمة استكبابهم من الكتاب والسنة (قوله ولا قلنسوة) فيمنعون من لبس القلائس الصغار وانما تكون طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد ضربة مبطنة واذا لبس قميصا كان ذيله قصيرا وجب عليه على صدره نهى عن التتارخانية وفي التنوير وشرحه وينع من لبس العمامة ولوزرقاء أو صفراء على الصواب الخ ويجب تمييزهم في النعال فيلبسون المكعبات الخشنة الفاسدة اللون بحجر (قوله ويمنعون عن لباس يختص به أهل العلم الخ) قلت المجال الآن على خلاف ما ذكره وصافي مصر فيلبسون الثياب الفاخرة النفيسة التي لا يلبسها أهل علماء المسلمين

(وعين الذي غاف في الزى) أى اللباس
فلا يلبس رداء ودربا ولا قلنسوة مثل
قلنسوة ولا خفافا مثل خفافنا
ويمنعون عن لباس يختص به أهل
العلم والزهد

ولا يميزون في المحاسنات عن المسلمين بشئ من العلامات ويتعاطون المناصب الجلييلة كصرافة الدوان وضبط أموال البلدان الدوائية حتى انه يحصل منهم للفلاحين غاية الازلال والآهانة جوى وفي البحر واختار في فتح القدير بحثاً أنه اذا استعمل على المسلمين حل للامام قتله (قوله ويميز في المركب) اختار المتأخرون انهم لا يركبون أصلاً الا اذا خرجوا الى قرية أو نحوها أو كان مريضاً وحاصله الضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا امر بهم كذا في الفتح وفي الجمع وهو الاصح واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما لو دعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في المحاربة والذب عن المسلمين لكنه يركب في هذه الحالة بكاف لا يبرج كما قال بعضهم نهر (قوله فيركب حماراً أو بغلاً) فيه نظراً لا يصح تفرعه على الاستثناء اللهم الا ان يقال الاستثناء منقطع بمعنى لكن الاستدراكية جوى وأقول عدم صحة التفرع يفتى على ما فهمه من ان الاستثناء من منع ركوب الخيل وليس كذلك فيجعل الاستثناء من المنع من الركوب مطلقاً واعلم ان لفظة اللهم يستعمل عقبه الا اذا كان المستثنى عزيراً نادراً ايذاً بانه بلغ في الندرة حداً لا يذو عناية (قوله الكسبيج) بضم الكاف وسكون السين المهملة وكسر التاء المثناة شيخنا عن الوافي (قوله وهو خيط غليظ الخ) نقل المحوى عن البرجندي عن الفتاوى المنصورية ما يقتضي ان الكسبيج ما يكون علامة على الكفر مطلقاً لا خصوص ما ذكره الشارح ونصه المختار في كسبيجات النصارى قلنسوة سوداء مضرية من لبد اوزنار من صوف (قوله وهو فارسي معرب) يعني الكسبيج ولو ذكره اقبل قوله دون الزنار لكان أولى (قوله كالا كف) بضمين مثل حمار وحمر كذا في المصباح وفي المفتاح بفتح الهزعة جمع كاف وفيه نظر جوى (قوله ولو قال سرجاً أو كالا كاف لكان اصوب) يعني لو قال سرجاً أو كالا كاف أو سرجاً كالا كاف لكان اصوب محمول المناسبة بين المشبه والمشبه به جوى يقال كاف الحمار وكافه والجمع اكف ويقال اكفت الحمار وأوكفته أي شددت عليه الا كاف شيخنا عن المصباح (قوله ولا ينتقض عهده بالاباء) قيد بالاباء لانه لو امتنع من قبول ما انتقض عهده نهر عن الفتح قال خسرو وفيه اشكال لان معنى الامتناع عن الجزية التصريح بعدم ادائها كان يقول لا اعطى الجزية وهو ظاهر في انه ينافي بقاء الالتزام اللهم الا ان يراد بالامتناع تأخيرها والنعل في ادائها ولا يخفى بعده انتهى وأقول انما يكون الامتناع منافياً للالتزام لو لم يجبر على الاداء وهو عليه يجبر وحينئذ لم يؤثر امتناعه في الالتزام جوى لانها صارت ديناً في ذمته فيجب كسائر الديون ونقل عن الوراء الجعية من كتاب الزكاة ما نصه واذا امتنعوا عن اداء الجزية يقاتلون لانهم في الابتداء يقاتلون اذا امتنعوا عن القبول وكذا في الانتهاء (قوله وقتل مسلم) لان القصاص منه يستوفي وكذا لا ينتقض عهده باقتل مسلم عن دينه أو بقطع الطريق نهر وانظر ما فائدة بقاء عهده بعد الاقتصاص منه ويحكي ان يقال تظهر فيما اذا عاوى المقتول وفي حق اولاده الصغار جوى قلت وتظهر أيضاً فيما تركه من المال حيث لا يكون فيثا (قوله وسب النبي صلى الله عليه وسلم) لانه كفر من الدمى كما هو ردة من المسلم والكفر المقارن لعقد الذمة لا يمنع في الابتداء ما ولى ان لا يرفعه في حالة البقاء كذا لا ينتقض عهده بالقول بخلاف امان المحربي فانه ينتقض بالقول بجرع المحيط قال في النهر وبشكل عليه ما قدمناه من انه لو امتنع من قبول الجزية انتقض عهده وليس ذلك الا بالقول قال العيني واختياري في السب ان يقتل وتبعه ابن الهمام قلت وبه افتى شيخنا الخير الرملي ثم رايت في معر وضات المعنى أبي السعود انه ورد امر ساء في بالعمل بقول أئمتنا القائلين بقتله اذا ظهر انه معتاده وبه افتى ويؤيده ان ابن كمال باشا ذكر ان الحق انه يقتل عندنا اذا اعلن بشتمه عليه الصلاة والسلام ولو امر أئمتنا وردان عمر بن عدى لما سمع عصاه بنت مروان تؤذى النبي عليه الصلاة والسلام قتلها ببلاد حجة عليه السلام على ذلك در وجوى وفي الذخيرة ان ذكره بسوء يعتقده ويتدين به بان قال انه ليس برسول أو قتل اليهود بغير حق أو نسب به الى الكذب فعند بعض الأئمة لا ينتقض عهده

(و) يميز في المركب والسرج فلا يركب خيلاً (الاعتماد جئنا الى الاستمالة في الحرب فيركب حماراً أو بغلاً أو نحوهم) ولا يعمل بالسلح ويظهر الكسبيج وهو خيط غليظ من الصوف بقدر الاصبح يشده الذي فوقه يابى دون الزنار المتخذ من الابريس وهو فارسي معرب (ويركب سرجاً كالا كف) جمع اكف الحمار وهو مع سرج و لو قال سرجاً أو كالا كاف لكان اصوب (ولا ينتقض عهده بالاباء) أي بالامتناع (عن) اداء الجزية والذين يمسلمه وقتل مسلم وسب النبي عليه السلام بل ينتقض (بالحقاق ثمة) وقال الشافعي ينتقض بسب النبي عليه السلام

اما اذا كره بما لا يعقده ولا يتدين به كما لو نسبته الى الزنى او طعن في نسبه ينتقض شيخ شاهين واذا طعن
الذمي في دين الاسلام طعننا ظاهر اجاز قتلته لان العهد معقود معه على ان لا يطعن فاذا طعن فقد نكث
العهد وخرج من الذمة جوى (قوله وبالغلبة على موضع الحراب) ولو جعل نفسه طليعة للشركين
قتل فتح من نكاح المشرك وقال هناك عهد لا ينتقض بدلالته على عورات المسلمين ونحوه في المحيط
والطليعة واحدة الطلائع وهم الذين يبعثون ليطلعوا على اخبار العدو وكذا في المغرب فيحمل الاقل على
ما اذا بعثوه لذلك والثاني على ما اذا لم يبعثوه نهر (قوله وصار كالمريد) في حل قتله ودفع ماله لورثته
لانه التحق بالاموات بتباين الدارين والمال الذي لمحق به دار الحرب يكون فينا وليس لورثته ان يأخذوه
كالمريد بخلاف ما اذا رجع الى دار الاسلام بعدما لمحق دار الحرب واخذ شيئا من ماله ولمحق به دار الحرب
حيث يكون لورثته ان يأخذوه لانه حين التحق بدار الحرب ملكوه فلما ملك القديم ان يأخذ ماله مجانا
او يعوض على ما ينار يلبي (قوله الا انه لو اسرى يسترق) بخلاف المرتد فانه يقتل وهذه المسئلة
احدى مسئلتين ذكرهما في التنوير وشرحه والسانية لا يجر على قبول الذمة والمريد يجر على الاسلام
(قوله من تغلي) بمحنة فجملة ولا مكمسورة نسبة الى بني تغلب بن وائل بن ربيعة قوم تنصر وا
في الجاهلية وسكنوا بقرب الروم نهر (قوله ضعف زكاتها) بذلك صالحهم همر بن الخطاب وأشار
الى ان المأخوذ منهم وان كان جزية لا مراعى فيه شرائطها من وصف الصغار وتقبل من النائب بل
شرائط الزكاة واسبابها لان الصلح وقع كذلك ولهذا أخذ من المرأة لاهليتها بخلاف الصبي والمجنون
حيث لا يؤخذ من مواشيهم وأموالهم بخلاف اراضيهم واذا كان كذلك فيأخذ الساعي من غنمهم السائمة
من كل أربعين شاة شاتين ومن كل مائة وعشرين أربع شياه وعلى هذا في الابل والبقر نهر ولا شيء في بقية
أموالهم ورقيقهم كما في الاتفاقى يعنى اذ لم يعمروا على العاشر اما اذ امروا على العاشر فانه يأخذ منهم ضعف
ما يؤخذ من المسلمين جوى (قوله وقال زفر لا يؤخذ من نسايتهم) لانه جزية في الحقيقة على ما قال
عمر هذه جزية فسموها كيف شئتم ولا جزية على النساء ولنا ان عمر صالحهم على ضعف الزكاة والزكاة
تجب على الذنوان فكذا ضعفها ز يلبي (قوله لانه لا يؤخذ من الصبي والصبيبة) أى لا يؤخذ من
مواشيهم وأموالهم بخلاف اراضيهم نهر لان الزكاة لا تجب فكذا المضاعفة بخلاف المرأة فانها أهل
للو جوب درر وكذا لا يؤخذ من فقرائهم جوى عن الاختيار ومثل الصبي والصبيبة المجنون والمعتوه
(قوله أى اذا اعتق القرشى عبدا كافرا) يؤخذ منه الجزية والخراج وقوله عليه السلام مولى القوم منهم
انما يعمل به في حق الصدقة فيجعل مولى الهاشمي كالحاشمي في هذا الحكم لان المحرمات ثبتت بالشبهات
درر فان قلت لو كانت المحرمات ثبتت بالشبهات لمحرمت الصدقة على مولى الغنى قلت الغنى أهل للصدقة
في الجملة بدليل انه لو كان عاملا عليها اعطى كفايته منها بخلاف الهاشمي نهر (قوله خلافا زفر) لقوله
عليه السلام ان مولى القوم منهم ولنا انه لو لمحق بالمولى هنا كان تخفيفا اذا التضعيف اخذ لانه ليس فيه
وصف الصغار والمولى لا يلحق بالاصل في التخفيف وورد الحديث على خلاف القياس في حرمة الصدقة
فلا يلحق به ما ليس بعنه عني الا ترى ان الجزية توضع على مولى المسلم اذا كان كافرا ولو لمحق فيه لموضع
عليه ز يلبي أى لو لمحق في التخفيف (قوله وهدية أهل الحرب) وانما يقبلها اذا وقع عندهم ان قتالنا
لدين لا لادنياد عن الجوهره وهذا احدا قوال حكاه في النهر اعلم ان يوت مال المسلمين أربعة لكل
خزانه ومصرف الاول ما ذكره المصنف ومن جملة هذا النوع ما يأخذ العاشر من أهل الحرب وأهل
الذمة اذ امروا عليه ومال أهل نجران وما صوحن عليه أهل الحرب على ترك القتال قبل نزول العسكر
ساحتهم كل ذلك يصرف الى مصالح المسلمين الثاني الزكاة والعشر ومصرفهما من يجوز صرف الزكاة
اليه الثالث خمس المعادن والغنائم والركاز ومصرفه ما ذكر في قوله تعالى فان لله خمسة الآية والرابع
اللقطات والتركات التي لا وارث لها ودية مقتول لا ولى له وقوله في النهر ومنه تركة أهل الذمة

(وبالغلبة على موضع الحراب وصار)
بعدها (كالمريد) الا انه لو اسرى يسترق
بخلاف المرتد (ويؤخذ من) أموال
(تغلي وتغليته بالغنى ضعف زكاتها)
وقال زفر لا يؤخذ من نسايتهم أيضا
وهو قول الشافعي وانما قيد بالبالغ
لانه لا يؤخذ من الصبي والصبيبة
(ومولا كولى القرشى) أى اذا اعتق
(القرشى عبدا كافرا) فكذا معتق
ولا يعتبر حاله بحال مولا فكذا معتق
التغلي يؤخذ منه الجزية اذا كان
كافرا ولا يضاعف عليه خلافا زفر
ولما بين على من وجب هذا
اراد ان يبين المصارف فقال (واخراج
والجزية ومال المصارف هدية أهل
الحرب) الى الامام (وما اخذنا منهم
بلا قال يصرف في مصالحنا

كما في الظهيرة محمول على ما إذا لم يكن لما وارث جوى ومصرفه اللقيط، الفقير والفقراء الذين لا أولياء لهم يعطون منه نفقتهم وأدويتهم وكفنتهم وعقل جنائيتهم وعلى الإمام أن يجعل لكل نوع من هذه الأنواع بيتا يخصه ويستقرض من بعضها البعض عند الحاجة إليه ثم يرد إذا حصل إلا أن يكون ماصرف من الصدقات أو خمس الغنائم على أهل الخراج وهم فقراء فإنه لا يرد شيئا لأنهم مستحقون للصدقات بالعتق وكذا في غيره إذا صرفه إلى المستحق زبلي وغيره وفي البحر ليس للذمي شيء من بيت مان المسلمين إلا أن يكاديه لك فيعطيه قدر ما يسد جوعته انتهى قال في الشرنبلالية وكذا في المحاوي القدسي لكن نقل المحوى عن المفتاح معزيا إلى شرح القدوري للزاهدي لو أنفق الإمام على فقير ذمي من بيت المال حاز ولم يقبده بخوف الهلاك وأقول يمكن حمل ما في البحر والمحاوي القدسي على الوجوب (قوله كسد الثغور أي تحصينها بالرجال والعدة والذخيرة جوى (قوله والجسر عام) لأنه قد يكون بالخشب وقد يكون بالتراب والقنطرة لا تكون إلا بالحجر وبهذا يظهر فساد قول قراحصاري أنه ما تباد فان والجسر بفتح النجم وكسرها جوى (قوله وكفاية القضاة) هذا بحسب زمانهم أما كفاية القضاة وأعوانهم في زماننا فاسراف وظلم فليراجع المحاوي القدسي والمحاوي للزاهدي ويجب على الناس أن يعطوا كفاية الفقهاء والمحسبين وكل من يتفرغ للدين لأنه انقطع حقهم في بيت المال فلوا اشتغلوا بالكسب لم يتفرغوا للتعليم فيظهر الجهل بين الناس بخلاف إمام المسجد والمؤذن كذا بخط المحوى (قوله والعلماء) جمع عام وهو الذي يأخذ الصدقات ويدخل فيه كل من يعمل للمسلمين كالكتاب عند القضاة والرقباء على السواحل وشهود القسمة على ما وجدته بخط المحوى والذي بخط الشيخ شاهين شهود القيمة وذكر ما نصه أي إذا اختلفوا في القيمة أو شهدوا بالقيمة من غير اختلاف اهـ (قوله والعلماء) عطف عام على خاص وفي المفتاح عطف العلماء على القضاة لأن القاضي ربما لا يكون عالما بكفاية زماننا وقال البرجندي والعلماء هم أصحاب التفسير والفقه والحديث والظاهر أن المراد العلوم الشرعية فيشمل النحو والصرف وغيرهما جوى زاد في التجنيس والمتعلمين قال في الفتح وبهذا تدخل طلبة العلم وفي خطر الحانية سئل الرازي عن بيت المال هل للأغنياء فيه نصيب قال لا إلا أن يكون عالما وقاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب إلا فقيه فرغ نفسه لتعليم الناس الفقه والقرآن قال في البحر فيحمل ما في التجنيس على ما إذا فرغ نفسه لذلك بأن يصرف غالب أوقاته في العلم ودخل المفتي وبه صرح في المحيط وفي مسائل الفتاوى لكل قارئ في كل سنة ما شاد ينار وألف درهم إن أخذها في الدنيا ولا يأخذها في الآخرة قلت ينظر ما معني أخذها في الآخرة جوى وفي المحاوي المراد بالمحافظ في حديث محافظ القرآن ما شاد ينار هو المفتي اليوم در (قوله وذرا ربه) لأن نفقة الذراري على الآباء فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا إلى الاكتساب بغير (قوله أي ذراري المقاتلة) مثله في شرح بأكبر وقال العيني الظاهر أن ضمير ذراريهم يرجع إلى الكل لأن التعليل في المقاتلة موجود في الكل ونحوه في شرح القراحصاري وأعلم أن صاحب البحر ذكر أن الضمير في الذراري يرجع للكل من القضاة والعلماء والمقاتلة لأن العلمة تشمل الكل كما ذكره مسكين وتبعه في العز ومسكين في الدر وهو سبق قلم ثمان ظاهر المتون أن الذراري يعطون بعد موت آبائهم كما يعطون في حياتهم وتعليل المشايخ يدل على أنه مخصوص بحياة آبائهم ولم أر نقلا صريحا في الإعطاء بعد موت آبائهم حالة الصغر بغير (قوله كعمارة المساجد) أفاد بالتمثيل أنه يصرف أيضا هذا النوع لنحو الكراع والسلاح والعدة للعدو وحفر أنهار العامة وبناء المساجد والنفقة عليها ذكره قاضيان فأفاد أن من المصالح بناء المساجد والصرف على إقامة شعائرها من وظائف الإمامة والأذان ونحوهما بغير (تنبيه) عمارة الكعبة المشرفة ونفقتها من جملة مصرف البيت الأول من بيوت المال لأن مصرفه مصالح المسلمين ومن معظمها عمارة الكعبة المشرفة وفي الظهيرة يجوز صرف الخراج إلى نفقة الكعبة انتهى وأقول إنما يتيم هذا بالنسبة إلى الجزية والخراج لو أخذنا على الوجه الشرعي لأن أخذ الجزية والخراج الآن على خلاف ما ورد به الشرع

كسد الثغور) جمع ثغر وهو موضع الخفاقة من العدو (وبناء القناطر والجسور) والقنطرة ما تبني على الماء للمرور والجسر عام (وكفاية القضاة والعلماء والمقاتلة وذرا ربه) أي ذراري المقاتلة وإنما قيد بقوله بلا قتال لأن المأخوذ منهم بالقتال بخمس ثم يقيم بين الغنمين كما مر وأعلم أن الكاف في سد الثغور إشارة إلى أنه له مصرفا من أموالهم من الأهل والرباطات ودم ما نشق من الأهل (ومن مات) من أهل العطاء (في نصف السنة)

جوى (قوله حرم عن العطاء) لانه صلة لا يملك قبل القبض كالمرأة اذا ماتت ولم تنفق مفروضة في ذمة الزوج زيلجى وفي فوائد صاحب المحيط المؤذن والامام اذا كان لها وقف ولم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصلة وكذلك القاضى وقيل لا يسقط لانه كالأجرة درر وفي الاشياء جزم في البغية مختصرا لقية بانه يورث بخلاف رزق القاضى ولو استوفى رزق سنة وعزل قبل استكمالها الاصح انه يجب الرذشربلالية أى رذرزق مابق من السنة فعلى هذا التصحيح ينبغي اذامات أن يرد مابق بعينه من الرزق لساقى السنة انتهى والتقييد برد العين يشير الى أنه لو لم يكن باقيا لا يرد مثله وأعلم ان الرزق والعطاء متقاربان الا أن الفقهاء فرقوا بينهما فقيل الرزق ما يخرج للجندى كل شهر والعطاء ما يخرج له في السنة مرة أو مرتين وعن الحلواني العطاء كل سنة أو شهر والرزق يوميا يوم وفي شرح القدورى العطاء ما يصرف للقائه والرزق ما يجعل لفقراء المسلمين اذا لم يكن فؤوا مقالة جوى عن البرخندى معزيا بالمغرب ونقل شيخنا عن القهستاقى ان الرزق بالكسراسم من الرزق بالفتح مما يتفق به كفى القاموس وقال الراغب الرزق يقال للعطاء الجارى ذنوبيا أو دينيا وللنصيب ولما يصل الى الجوف ويتغذى به الخ (قوله يستحب صرف ذلك الى ورثته) لانه قد أوفى عنه فيصرف اليه ليكون أقرب الى الوفاء زيلجى ووقع في بعض النسخ بدل يستحب يجب وهو خلاف الصواب شيخنا (قوله وأعلم أن اهل العطاء الخ) ويعطى بقدر الحاجة والفقروالفضل (قوله والمدرس) يعنى مدرس المسجد أمام مدرس المدرسة والامام والمؤذن اذا ماتوا في اثناء السنة أو عزلوا وقد باشر وامدة فانه لا يحرم جوى عن الطرسوسى والله أعلم

حرم عن العطاء وانما وضع المسئلة في نصف السنة لانه لو مات في آخر السنة يستحب صرف ذلك الى ورثته وأعلم ان اهل العطاء في زمانه القاضى والمدرس والمعتق * (باب المرتدين) * الكفر لما فرغ من بيان أحكام الكفر الاصلى ثم فرغ في بيان أحكام الكفر ابعارى

(باب المرتدين)

المرتد لغة ارجع وشرعا ارجع عن دين الاسلام وركبناه اجزاء كلمة الكفر على اللسان بعد الايمان وهو تصديق محمد عليه الصلاة والسلام في جميع ما جاء به عن الله مما علم بحجته ضرورة وهل هو فقط أو مع الاقرار قولار واكثر الخنفية على الشافى والمحققون على الاول والاقرار شرط لاجراء الاحكام الدينية بعد الاتفاق على أنه يعتقده متى طوبى به أى به فان طوبى به فله كفره وكفر عناد قال المصنف وفي الفتح من هرل بلفظ كفر ارتد وان لم يعتقه للاستخفاف فهو كفر عناد والكفر لغة الستر وشرعا تكذبه عليه السلام في شئ مما جاء به من الدين ضرورة والفاظه تعرف في الفتاوى بل افردت بالتأليف مع انه لا يعنى بالكفر شئ منها الا فيما اتفق المشايخ عليه قال في البحر وقد اذمت نفسى ان لا أفتى بشئ منهادر وفي المسابقة ولا اعتبار التعظيم المناسق للاستخفاف كفر الخنفية بالفاظ كثيرة وفعال تصدر من المنته كين له لا التمساعلى الاستخفاف بالدين كالصلاة بلا وضوء ومنها ما نى الظهيرية دفع الى الفقير من المال المحرام شيئا برجوبه الثواب بكفر ولو علم الفقير بذلك فدعاه وامن المعطى كفر اجمعنا فقال ابن وهبان وينبغي أن يكون كذلك لو أمر اجنبى غيرهم او المسئلة مقيدة بقيد الدين الاول ان تكون حرمة المتصدق به قطعية كما اذا تصدق بعين المكس اما اذا أخذ مائتين من رجل وتصدق بهما بعد خلطهما لا يكفر لانه قبل اداء الضمان وان كان حرام التصرف لكنه ليس بحرام لعينه كذا في البرازية قال الشيخ عبد البر وهذا قول الامام لانه يرى الخط استهلاكا قول وعلى قول من لا يرى فينبغى ان لا كفر لشبهة الخلاف الشافى أن يكون الاخذ ما سبانه حرام قاله الشيخ عبد البر ولم يعزه والظاهر ان اشتراط العلم في المعطى والمؤمن أيضا شيخنا عن اجابة السائل اختصارا انفع الوسائل لصاحب النهر (قوله الكفر الاصلى) فيه أن الايمان أصل بحسب الفطرة والكفر عارض وحينئذ فامعنى كون الكفر اصليا جوى أعلم أن صاحب الفتاوى اليتيمة قال سمعت عن بعض الاكابر ان من قال موضع الا بر الشئ أو موضع الاجازة بسم الله مثل أن يقول له احدثا دخل أو اقوم أو اصعد أو اتقدم أو اسير وقال المستشار بسم الله يعنى به اذنتك فجا استأذنت كفر يعنى حيث وضع كلام الله موضع كلامه مهابة توجب اهانة وهذا تصوير مسئلة الاجازة

وأما تصوير مسئلة الامر فهو ان يقول صاحب الطعام لمن حضر بسم الله وهذه المسئلة كثيرة الوقوع وفي تكفيرهم حرج والظاهر من صنعهم انهم يتأذون مع المخاطب حيث لا يشافهونه بالامر ويتمكون بهذه السكامة مع احتمال تعلقه بالفعل المقدري كل بسم الله أو ادخل بسم الله على ان متعلق البسملة في غالب الاحوال يكون محدثا فلا يقال للمصنف أو القارئ اذا قال بسم الله انه اراد وضع كلام الله موضع كلامه بل يقال تقديره اصنف أو اقرأ أو ابتدئ كلامي فلا ينبغي للفتي ان يعتمد على ظاهر هذا النقل لاسيما وهو مجهول الأصل وليس مسندا الى من يتبع علينا تقليده فيجوز لنا تنقيده وأما ما نقله البرازي عن مشايخ خوارزم من أركيالك أو الوزان اذا قال بسم الله ووضعه مكان قوله واحد يكفر ففيه المناقشة المذكورة فانه لا يبعد ان يراد ابتدئات العدد كما يدل عليه البسملة المتعلقة بابتدئ أو ابتدائي أو ابتدأت فينبغي في هذا القدر عن قوله واحد فتدبر فانه انما يحذف في الكلام وليس على صاحبه شيء من الملام شيخنا عر شرح من لا على قارى على الالفاظ المكفرة للشيخ قاسم بن قطلوبغا قال وفي الشرح المذكور ان المزاج بالقرآن كفر وان وضع القرآن موضع كلام المتكلم كفر (قوله يعرض الاسلام على المرتد) فيه انا الى ان اليهودى لوتنصر او تجس والنصراني لوتهود او تجس لا يجبر على العود الى ما كان عليه لان الكفر كله مله واحدة جوى عن البرجندى اعلم انه يشترط لعمدة الردة العقل والجموع والطوع فلا تصح ردّة مجنون ومعتوه وموسوس وصبي لا يعقل وسكران ومكره عليها واما البلوغ والمذكورة فليسا بشرط بدائع وفي الاشياء لا تصح ردّة السكران الا الردّة بسبب النبي عليه الصلاة والسلام فانه يقتل در وهو مجهول على ما اذا سكر من محذور (قوله رجلا أو امرأة) في تناول اطلاق المصنف للمرأة مع التعبير بالمرتد نظر اللهم الا ان يقال تناوله باعتبار ان كل حكم ورد في الذكور كان في الاناث الا ما استثنى جوى (قوله لانه مستحب) على الظاهر من المذهب خلافا لما يظهر من قوله يعرض الاسلام على المرتد فانه ظاهر في وجوبه نهر عن الفتح (قوله وتكشف شبهته) اذ عساه ان الردة كانت لشبهة اعترته نهر (قوله ويجبس) وجوبا وقيل ندبادر (قوله ثلاثة أيام) يعرض عليه الاسلام في كل يوم كما في الحسانية وهذا ظاهر في وجوب الانظار مع ان استعسانه مطلقا انما هو رواية عن الامام وظاهر الرواية انه لا بد من طلبه ذلك نهر فان لم يطلبه لا يستحب ويقتل من ساعته الا اذا كان يرجى اسلامه بجرع البدائع فان قيل تقدير المدة بثلاثة أيام نصب للحكم بالراى اوجب بأن هذا من قبيل اثبات الحكم بدلالة النص لان ورود النص في خيار البيع بثلاثة أيام وروديه لانه التقدير بثلاثة أيام هناك انما كان لا أمل عناية (قوله فتأويل ما في المتن انه اذا استعمل للتفكر) فعلى هذا ما في الجامع الصغير لا يخالف ما ذكره المصنف وفي الزيلعي ما يخالفه حيث قال بعد ان عزالجامع الصغير انه لم يذكر فيه الامهال ففيه روايتان اه (قوله اذا استعمل) وظاهر المبسوط لوجوب فانه قال اذا طلب التأجيل كان على الامام ان يمهله وعن الامام الاستحباب مطلقا بجر (قوله فان أسلم فهو المراد) أطلقه فعم ما لو تكررت منه الردة وكان عليه السلام يقبل ظاهرا الاسلام من المناققين وعن أبي يوسف انه اذا تكرر منه الارتداد يقتل من غير عرض الاسلام عليه لانه مستحب بالدين زيلعي وقوله يقتل من غير عرض الاسلام محتمل ان يكون المراد يقتل ان لم يسلم ويحتمل ان يكون المراد وان أسلم وكلا الاحتمالين مخرج به اما الاول فقد نقل السيد المحوى عن النسيابة ان المرتد اذا تاب وعاد الى الاسلام ثم عاد الى الكفر حتى فعل ذلك ثلاث مرات وفي كل مرة طلب من الامام التأجيل أجله الامام ثلاثة أيام فان عاد الى الكفر رابعاً لم يطلب التأجيل فانه لا يؤجله فان أسلم والاقتل انتهى قال ومثله في مختصر المرحسي واما الثاني ففي الدر عن الحسانية ما يفيد قتله بلا توبة انتهى وأيضا بين النقلين فرق من جهة أخرى فما في النسيابة ذكر ذلك فيما اذا ارتد رابعاً وفي الدر ذكره في الثالثة وما في الزيلعي يمكن تحريمه على كل منهما لانه لم يتعرض لذلك كعدول اقتصر على ذكر تكرار الردة على ان التكرار يصدق بالمرّة الثانية (قوله فهو المراد) أشار به الى ان جزء الشرط محذوف جوى واعلم ان كل مسلم ارتد فتوبته مقبولة الا من

(يعرض الاسلام على المرتد) مطلقا
سواء كان رجلا أو عبداً رجلاً أو امرأة
لانه مستحب (وتكشف شبهته) التي
وقعت في أمر دينه (ويجبس ثلاثة
أيام) أي اذا أبي عن الاسلام بعد
العرض وفي الجامع الصغير المرتد
يعرض عليه الاسلام فان أبي قتل
فتأويل ما في المتن انه اذا استعمل
للتفكر (فان أسلم) فهو المراد

(والاقتل)

تكررت منه الردة على ما مر أوسب نبيامن الانبياء فانه يقتل حدا ولا تقبل توبته والمراد عدم قبول توبته
لصحة دمه واما اسلامه بتوبته فصح من مناهي الشر بل لا يلو سب الله تعالى قبلت لانه حق الله تعالى
والا قول حق عبدا لا يزول بالتوبة ومن شك في عذابه وكفره كفر درر من فصل الجزية وكذا لو بغضه
بالقلب فتح واشباه وفي فتاوى المصنف ويجب الحماق الاستهزاء والاستخفاف به لتعلق حقه وقيل الكافر
نسبه عليه السلام يعامل معاملة المرتد كما في الشفاء وغيره كالنتف وهذا صريح في قبول توبته وكذا الكافر
بسب الشيخين أو أحدهما لا تقبل توبته وهو المختار للفتوى وحزم به في الاشياء وهذا يقوى القول بعدم
قبول توبة من سب الرسول وكذا الكافر بسب اعتقاده في السحر لا توبة له ولو امرأة في الاصح اسعيها
في الارض بالفساد ذيلعي ثم قال وكذا الكافر بسب الزندقة لا توبة له وجعله في الفتح ظاهرا وإية
لكن في حظر الخيانة الفتوى على انه اذا أخذ الساحر أو الزنديق قبل توبته ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل
وان أخذ بعدها قبلت وأفاد في السراج ان الخناق لا توبة له وفي الشنخي الكاهن قبل كالساحر وفي الفتح
المنافق الذي يطن الكفر ويظهر الاسلام كالزنديق الذي لا يتدين بدين وفي الفتح يكفر الساحر
بتعلمه وفعله اعتقه دمه أولا ويقتل انتهى لكن في حظر الخيانة لو استعمله للتجربة لا امتحان
ولا يعتقه دمه لا يكفر واعلم ان الكلام في المسلم اذا ترندق اما الزنديق الاصل فيترك وشتم الملائكة
كالانبياء ومن حوادث الفتوى ما لو حكم حنفى بكفره بسب نبي هل للشافعي ان يحكم بقبول توبته استظهر
في النهر ان له ذلك لانها حادثة أخرى ولو حكم بالموجب لان مواجبه متعدده وقد قالوا لو حكم شافعي بعهدة
بيع عقار لا يكون ذلك حكما منه بأنه لا شفعة فيه بالمجوز لما قلنا انتهى والكاهن هو الذي له من الجن
من يأتيه بالانخبار (نقطة) تحبط الردة ثواب الاعمال وعليه اذا عاد الى الاسلام ان يعيد الحج والنكاح
دون الصلوات والزكاة والصيامات الا انه اذا عاد في وقت صلاة صلاها كان عليه أداؤها نائيا وهل تعود
حسناته بعوده الى الاسلام قال أبو علي وأبو هاشم من أصحابنا تعود وقال أبو القاسم لا تعود وفي التتارخانية
تكرار توبته ومات على الكفر فانه يؤخذ بعقوبة الكفر الاول والثاني وهو قول أبي الليث وقالوا ان
وقفه يبطل بالردة ولوروى لغيره حديثا لا يجوز للسامع منه ان يرويه بعد ردة نهر ونقل شيخنا عن معين
المفتي لصاحب تنوير الابصار ما نصه ما يكون كفرا بالانفاق بوجوب احباط العمل ويلزمه اعادة الحج ان كان
قد حج ويكون وطئه امرأته زنى والولد المتولد في هذه الحالة ولد زنى وما في التكفير به اختلاف لا يؤمر
بتجديد النكاح ولكن يؤمر بالاستغفار والرجوع عن ذلك انتهى واعلم انه يكفر بانكار محبة الصديق
بخلاف غيره وبانكار امامة أبي بكر على الاصح كانكاره خلافة عمر على الاصح بحروفي البناءة تقبل الشهادة
على الردة من عدلين باتفاق أكثر أهل العلم وقال ابن المنذر لا أعلم أحدا خالفهم الا الحسن فاشترط أربعة
قياسا على الزنى حموى وامل ثمرة قبول الشهادة على الردة تظهر في تصديد النكاح ونحوه والا فانه كان الردة
رجوع الى الاسلام ثم رأيت في التنوير وشرحه شهدوا على مسلم بالردة وهو منكر لا يتعرض له لالتكذيب
الشهود العدول بل لان انكاره توبة ورجوع يعنى فيمتنع القتل فقط وثبت بقية احكام المرتد كحبط
العمل وبطلان وقف وبينونة زوجه لو فيما تقبل توبته والاقتل كالردة بسبه عليه السلام الخ أو يحمل
ما في البناءة على ما اذا شهدوا انه ارتد بسبه عليه الصلاة والسلام وحشد تقبل الشهادة حتى في قتله
ولا يلتفت لانكاره (قوله والاقتل) لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه درر لا فرق في قتله بالردة
بين الحر والعبد وان كان فيه ابطال حق المولى لا طلاق الدليل نهر واعلم ان كل مسلم ارتد فانه يقتل
ان لم يتب المرأة والخنثى ومن اسلامه تبعا والصبي اذا أسلم والمكروه على الاسلام ومن ثبت اسلامه
بشهادة رجلين ثم رجعا زادا في الاشياء ومن ثبت اسلامه بشهادة رجل وامرأتين انتهى ولو شهد نصرانيان
انه أسلم وهو ينكر لم تقبل شهادتهما وقيل تقبل ولو على نصرانية قبلت اتفاقا وتسامه في آخر اهية
الدرر ويلحق بالصبي من ولدته المرتدة اذا بلغ مرتدا والسكان اذا أسلم وكذا لا يقبل لان اسلامه حكى

لاحق في وقيد في الخبايا وغيرها المكره بالحرب اما الذي والمستأمن فلا يجمع الامه انتهى لكن كماله
المصنف على جواب القياس وفي الاستحسان يجمع وحينئذ المستثنى أربعة عشر در (تمت) مات المرتد
أو قتل على رده لم يدفن في مقابر أهل له بل يلقي في حفرة كالكتاب والمرتد أقبح كفر من الأصلي كذا في
الاشباه من كتاب السير (قوله واسلامه الخ) فيد بالسلام المرتد لان الكفار أصناف خمسة من ينكر المصانع
كالدهرية ومن ينكر الوحدانية كالثنوية ومن يقر بهما لكن ينكر بعثة الرسل كالعلاسية ومن
ينكر الكل كالوثنية ومن يقر بالكل لكن ينكر عموم رسالة المصطفى عليه الصلاة والسلام كالعيسوية
فيكتفي في الاولين بقول لا اله الا الله وفي الثالث بقول محمد رسول الله وفي الرابع بأحدهما وفي الخامس
بهما مع التبرئ من كل دين بخلاف دين الاسلام در عن البدائع وفيه مخالفة لما في النهر عن البدائع
حيث نقل عن البدائع ان الكفار أصناف أربعة فليرا جيع واعلم ان الاسلام كما يكون بالنقل يكون
بالفعل ايضا كالمصلي مكتوبة وانما مقتديا أو اذن في الوقت أو سجد للثلاوة أو أودع زكاة الساعة
لا يغير ذلك وقد نظمها صاحب النهر في قوله

وكافر في الوقت صلى باقتدا * متمما صلاته لا مفسدا

أو اذن ايضا معاننا أو زكى * سوائها كان سجد تركي

(قوله ان يتبرأ عن الاديان) أشار الشارح بقوله ان يأتي بكلمة الشهادة ويتبرأ الى ان في كلام المصنف
حذف المعطوف عليه وأداة العطف مع ان ذلك لا يجوز بغير دليل يدل على المحذف ولا دليل في كلام
المصنف حموي وانما كانت توبته بالتبرئ من الاديان كلها غير دين الاسلام لانه لا دين له حتى
يكلف بالتبرئ عنه وفيه اشعار بأنه لو قال الكافر لا اله الا الله محمد رسول الله بصير مسلما كما في الروضة
وغيرها ولا يشترط ان يعلم معنى هذه الكلمات اذا علم انه الاسلام على ما قال الشيخ الجليل ويشترط
معرفة اسمه عليه الصلاة والسلام دون معرفة اسم أبيه وجده على ما قال عين الائمة كما في المنية شيخنا عن
القهستاني (فرع) هل يجوز ان يقال لودنيينا محمد صلى الله عليه وسلم لما خلق الله آدم قال هذا
شيء ذكره الوعاظ يريدون به تعظيم النبي صلى الله عليه وسلم والاولى ان يحترز عن مثل هذا فان
النبي صلى الله عليه وسلم وان كان عظيم المنزلة والمرتبة عند الله تعالى فان لكل نبي من الانبياء منزلة
ومرتبة وخاصة ليست لغيره فيكون كل نبي أصلا بغيره كذا في جواهر الفتاوى وأقول فيه نظر
يعلم بجماعة المقصد الاول من المواهب للقسطاني حموي (وله ذكره قوله) أي يكره قتل المرتد قبل
عرض الاسلام عليه لمساقيه من ترك المندوب سواء قتله الامام أو غيره وان أدب لاقبائه على الامام وعلى
القول بوجوب العرض يكره تحريمها (قوله ولا تقتل المرتد) لان المبيع للقتل كفر المحارب ولو قتلها
قاتل لاشئ عليه حرة كانت أو أمة ذكره في المبسوط وفي التارخية عن العتبية يضمن في الامة لمولاها وفي
الولاء الحجة وان قتلها قاتل لم يضمن شيئا لان قيمة الدم بالاسلام وقد زال ويؤدب على ذلك لارتكابه
مالا يجل بجره واقتصر في الدر فيمسايا على ما في المبسوط والخنثى المشكل كالمرأة نهرو في الاشباه في الفن
الثالث الخنثى المشكل كالانثى الا في مسائل لا يلبس حريرا ولا ذهب ولا فضة ولا يزوج من رجل
ولا يقف في صف النساء ولا حد بقدفه ولا يخلو بامرأة حموي وكان الاولى اطلاق المنع بأن يحذف قوله
من رجل اذا لزوج من امرأة ايضا ولا من خنثى وقد مناع الفتاوى بالخبرية انه لو زوج خنثى من خنثى
فظهر أحدهما ذكر أو الاخر أنثى يجمع (تمت) لا تسترق المرتدة المحرمة ما لم تلحق بدار الحرب وفي
رواية النوادر عن الامام انها تسترق ولا بأس بالافتائه فيمن كانت ذات زوج حسم القصد بها السيئ
بالردة اثبات الفرقه ويذبح ان يشترى الزوج من الامام أو يهبها له اذا كان مفرقا لانها صارت بالردة
فيما للمسلمين لا يمتص بها الزوج فيلذكه او ينفق عليه الكساح بالردة وحينئذ يتولى هو حبسها وضربها على
الاسلام فيرتد ضرر قصدها عليها وما وقع في النهر من قوله لا تسترق المرتدة كالحرة تحريمها والصواب

واسلامه ان يأتي بكلمة الشهادة
و (يتبرأ عن الاديان) كلها (سوى
دين الاسلام أو عما أنتقل اليه وكره
قوله قبله) أي قبل عرض الاسلام
(و) (لم يضمن قاتله ولا تقتل
المرتدة) معلة سواء كانت حرة أو أمة

حذف الكاف واعلم ان وقوع الفرقة بالردة هو ظاهر الولاية كما في الشرع بلالية قال وقد أفتى الدبوسي
والصفار وبعض أهل سمرقند بدم وقرع الفرقة بالردة رداعاها وغيرهم مشوا على الظاهر لكن
حكوا بحجها على تجديد النكاح (قوله خلافا للشافعي) وهو قول أبي يوسف الأول حموي عن البرجندي
له يوم قوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه ولنا ما ورد من نهيه عليه السلام عن قتل الكافرات وهو
بعمومه يصدق بالمرتدة والكافر كله ملة واحدة خلافا للشافعي فلو تنصر يهودي أو عكسه ترك على حاله
تنوير وشرحه (قوله بل تحبس) شامل لما لم تحت بدار الحرب ثم سبيت واسترقت فانها تحبس على
الاسلام بالضرب والحبس وشمل ما اذا كانت صغيرة عاقلة لمسا في الهبط ما يجب جزاء على الردة بحوزان
تؤاخذ الصغيرة به والحبس جزاء الردة (قوله وطلب مولاهما) الصحيح انها تدفع اليه احتاج اليها أو لم يحتج
طلب أو لم يطلب لان الحبس تصرف فيها وذلك الى المولى زيلعي والمراد بالحبس خاصة خصوص الاستخدام
لما يعم الوطء لمصر بهم بأنه لا يطؤوها صرح به في البحر بخلاف العبد المرتد فانه لا فائدة في دفعه اليه لانه
يقتل بجر (قوله وتضرب أسواطاً) تسعة وثلاثين كما في الكافي وظاهر كلام الشارح انها تضرب
في كل يوم وهو مخالف لما في الزيلعي فانه قال وتضرب في كل ثلاثة أيام مبالغته في الحمل على الاسلام
انتهى حموي وأقول ذكر في النهر مانعه وعن الامام انها تضرب في كل يوم قبل ثلاثة أسواط وعن الحسن
تسعة وثلاثين الى ان تموت أو تسلم وهذا قتل معنى لان مولاة الضرب يفضي اليه كذا في الفتح واختار
بعضهم انها تضرب خمسة وسبعين سوطاً وهذا مذهبنا في قول الثاني في نهاية التعزير قال في الحاوي القدسي
وهو المأخوذ به في كل تعزير بالضرب انتهى واعلم ان القتل عن الكافي قد اختلف فالسيد الحموي نقل
عنه أولاً انها تضرب تسعة وثلاثين ثم نقل عنه آخر ان الضرب مفوض الى المولى (قوله ويزول ملك
المرتدة عن ماله بردته) لانه زالت عصمة دمه فكذا عصمة ماله حموي (قوله زوالا موقوفا) الى ان
يتبين حاله لانه هالك حكوا فصار كالمالك حقيقة في زوال الملك حموي عن البرجندي (قوله وعندهما
لا يزول ملكه) كالحكموم عليه بالرجم والنفوذ زيلعي (قوله فان أسلم الخ) هذه الجملة مفسرة لما قبلها
حموي (قوله تفسير لقوله زوالا موقوفا) أشار به الى ان العاقبة في قوله فان أسلم الخ تفسيرية وحقيقة
المراد كما في الفتح انه بالردة يزول ملكه زوالا بانافان استمر حتى مات حقيقة أو حكم بالمحاكمة استمرارا
النسب من وقت الردة وان عاد عاد الى ملكه وهم ما هربا من الحكم بالزوال فان الساقط لا يعود انتهى
وعلى هذا جرى بعض الشارحين حموي وثمرة الخلاف تظهر في تصرفاته فعندهما هي نافذة قبل الاسلام
وعنده موقوفة وبعد انقضاءها على عدم زوال ملكه اختلفا في تبرعاته فجعلها أبو يوسف من جميع المال
ومحمد من الثلث قيد بالمرتدة لان المرتدة لا يزول ملكها بالاجماع وينبغي ان يلحق بها من لا يقتل اذا ارتدت
لشبهة في اسلامه كما مر نهر (قوله وان مات أو قتل) أو حكم بالمحاكمة نهر (قوله ورث كسب اسلامه الخ)
فان قيل المسلم لا يرث الكافر قلنا ان ملكه في كسبه بعد اذ ذبح باقي ما عرفت انه موقوف فينتقل كسبه
في الاسلام الى وارثه لا مكان استناد لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها ومن
شرط الاستناد وجود الكسب قبل الردة فيكون توريث المسلم من المسلم درر ويعبر بكونه وارثا عند موته
أو قتله أو الحكم بالمحاكمة عند محمده وهو الاصح زيلعي سواء كان موجودا عند الردة أو حدث بعده عناية
وروي أبو يوسف عن الامام انه يرثه من كان وارثا وقت الردة (قوله وارثه المسلم) واطلاقه بعم الزوجة
نثرته امرأته المسلمة اذا مات أو قتل أو قضى عليه باللعاق وهي في العدة لانه بالردة كأنه مرض مرض
الموت (قوله بعد قضاء دين اسلامه الخ) هذا أعني قضاء دين اسلامه من كسب الاسلام ودين الردة من
كسبها روية زفر عن الامام بها قال زفر والحسن أيضا وروي أبو يوسف عنه انه من كسب الردة الا ان
لا يفي فيقضي الباقي من كسب الاسلام وروي الحسن عنه انه يقضي من كسب الاسلام الا ان لا يفي
فيقضي الباقي من كسب الردة قال في البدائع وفتاوى اللؤلؤ المحي وهو الصحيح لان دين الميت انما يقضي من

خلافا للشافعي (بل تحبس) ونجبره
عليه (حتى تسلم) وان كانت أمه وطلب
مولاها دفعت اليه ليحبسها في منزله
وتحبس على الاسلام ويستقدمها عند
الحاجة وكيفية ان تحبس ثم يخرجها
في كل يوم ويعرض عليها الاسلام
وتضرب أسواطاً ثم يحبسها هكذا الى
ان تنوب أو تموت (ويزول ملك
المرتدة عن ماله بردته) (زوالا موقوفا)
عند أبي حنيفة وعندهم ما لا يزول
ملكه (فان أسلم عاد ملكه) تفسير
بقوله زوالا موقوفا (وان مات أو قتل
على ردة ورث كسب اسلامه وارثه
المسلم بعد قضاء دين اسلامه

ماله وهو كسب اسلامه فاما كسب الردة فلجماعة المسلمين فلا يقضى منه الدين الاضر ورة فاذا لم ينف
ثمة نهر وعلى هذا في المتن خلاف الصحيح كذا قيل وفيه ان مشي المصنف عليه تصحيح الزامى وعلى هذا
يكون في المسئلة اختلاف صحيح حموى (قوله وكسب رده في) الكسب بفتح الكاف وكسر هاء ثمره لاية
قد بدلت الرد لان كسب المرتدة لورثتها اتفاقا نهر وسيا في كلام الشارح ما يفيد وفي النهر عن السراج
وكسب المكتوب المرتد حال الردة لولا وفيه عن الحناية وتصرف المكتوب في رده نافذ في قولهم انتهى
ومنه يعلم ان قول المصنف وكسب رده في ليس على إطلاقه بل يستثنى منه المكتوب والظاهر ان المأذون
كذلك (قوله وقال الشافعي كلاهما في) لان المسلم لا يرث الكافر لا سيما المرتد فانه لا يرث احدا
فوجب ان لا يرثه أحد لان اتحاد الملة بسبب الارث باختلافها سبب الارمان ولهذا لا يرثه موافقه فمخالفة
أولى فاذا انتفت الورثة وهو مال حربي لا أمان له يكون فيثا ولها ان ملكه في الكسبين بعد الردة باق لما
ذكرناه فينقل الى ورثته بوقته فيستند الى ما قيل رده فيكون تورث المسلم من المسلم ويمكن استناد كسب
الردة الى ما قيل الردة نظر الى سبب الكسب وهو نفسه فجعل كان الكسب موجود وله ان استناد
التورث الى أول الردة في كسب الاسلام ممكن لوجوده عندها ولا يمكن استناد التورث في كسب الردة
لعدمه عندها فلورثت فيه حكم التورث ثبت مقتصر على الحال وهو كافر عند الاكتساب والمسلم
لا يرث الكافر زيلعي (قوله وكسب المرتد لورثتها) يعني كسب الاسلام والردة كما تنبيهه الاضافة
ولو قال وكسب بالثنية كفى الكافي والنهاية لكان أظهر وهذا بالاتفاق بخلاف المرتد حموى (قوله ويرثها
زوجها) ان ارتدت وهي مريضة وماتت في العدة كما مر في طلاق المرض درأى ماتت من ذلك المرض
ثمره لاية (قوله وان كانت صحيحة لا يرثها) لانها لا تقتل بخلاف ما اذا ارتدت وهو صحيح فانها ترث منه
لا به يقتل والحاصل انها لا تصير فارة بالردة الا اذا ارتدت وهي مريضة فلم تسكن الردة في حقها منزلة منزلة
حدوث المرض لعدم قتلها بخلافه هو حيث يصير فارة بالردة وان كان صحيحا لوجب القتل عليه وأشبهه
الطلاق في مرض الموت ومن هنا تعلم ان ما في الزواهر من انه لا يرثها اذا كانت صحيحة مع العلم بأنها لا تقتل
لا يصادم ما قبله من قوله ويرثها زوجها المسلم لومريضة كما توهمه في الدرر فلامعنى لقوله فتأمل بقى ان يقال
ان ارثها منه بارتداده ليس على إطلاقه كما يتوهم من عبارة الثمر بن لاية حيث أطلق المسئلة بل مقيد بقيام
العدة كما في الزيلعي ونصه وترثه امرأته المسلمة ادمات أو قتل أو فنى عليه بالحقاق وهي في العدة لانه صار
فارا بالردة اذ الردة بمنزلة المرض لانها بسبب الموت فتعاقب حقها بماله وينبغي ان ترث على رواية أبي يوسف
عن أبي حنيفة ولو بعد انقضاء العدة أو ارتد قبل الدخول بها لان الشرط الاهلية للارث عند الردة في
ذلك الزاوية فلامعنى لاشتراط قيام العدة عند الموت انتهى وحيث كان قيام العدة عند الموت أو القتل
أو القضاء بالالتحاق شرطا بناء على ما هو الاصح من ان الشرط اهلية الارث عند الموت أو القتل أو القضاء
بالالتحاق وهي رواية محمد عن الامام كافي الزيلعي وغيره فغير الدخول بها لا ترث لصيرورتها بالردة اجنبية
وليس الردة موتا حقيقة مقبلا بل ان المدخولة انما تعتد بعد موته بالمحيض لا بالاشهر فلم تنقض سببا للارث
والارث وان استند الى الردة لكن يتقرر عند الموت نهر صرح الفتح (قوله بالمخاتمة) بفتح اللام أى لحاق
المرتد بدار الحرب حموى عن المفتاح (قوله به) أى بدار الحرب والصواب تأنيث الصمير حموى (قوله
عتق مدبره) أى من الثلث فهستانى وكذا مدبره اذا لحقت وتعل ديونها ثمره لاية (قوله وأم ولده) من
كل ماله فهستانى (قوله وحل دينه الذي عليه) يشير به الى ان الاضافة في دينه لادنى ملابسة اذ الدين
عليه لاله ولهذا قال في النقاية وحل دين عليه وهذا ظاهر في اذ دينه الذي له على غيره لا يحمل بل يبقى على
أجله ويؤدى مكاتبه الى الورثة والولا للمرتد لانه المعتق درع البدائع (قوله وقال الشافعي يبقى
ماله موقوفا) بناء على ان الدنيا كلها عنده دار واحدة ونحن قدينا المعنى هو ان باللعاق صار من أهل
الحرب وهم أموات في حق أحكام أهل الاسلام لانقطاع ولاية الارزام كما انقطعت عن الموقى فصار كالموت

وكسب رده في بعد قضاء دين رده
هذا عند أبي حنيفة وقال كلاهما الورثة
المسلمين وقال الشافعي كلاهما في كسب
المرتدة لورثتها ويرثها زوجها ان ارتدت
وهي مريضة وان كانت صحيحة
لا يرثها (وان) محق بدار الحرب مرتدا
و (حكم) الحكم (بالحاقه) به (عتق)
مدبره وأم ولده وحل دينه الذي
عليه على سبيل التأجيل ونقل
ماله نفسه في حالة الاسلام الى ورثته
المسلمين وقال الشافعي يبقى ماله موقوفا
قوله وان حكم بالحاقه

الا انه لا يتقرر لمحاكمة الاحكام المحاكم لاحتمال ان يعود النفاذ من القضاء بل على (قوله اشارة الى ان الحكم به شرط) أي بالحاق ظاهره ان القضاء به قصدا صحيح وينبغي ان لا يصح الا في ضمن دعوى حق العبد وقد قالوا ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل والحاق موت حكم فينبغي ان لا يدخل تحت القضاء قصدا وينبغي انه لو حكم بعق مدبره لثبوت محاكمة مرتدا بينة عادلة ان يصح ولا يشترط له تقدم الحكم بالمحاكمة بجرور وورده في النهر بأنه ليس معنى الحكم بالمحاكمة سابقا على هذه الامور ان يقول ابتداء حكمت بالمحاكمة كما قد توهمه بل اذا دعى مدبر مثلا على وارثه انه لم يجرى بدرا الحرب مرتدا وانه عتق بسبب محاكمة وثبت ذلك عند القاضي حكم أولا بالمحاكمة ثم يعق ذلك المدبر كما يعرف ذلك من كلامهم انتهى واقول نأويل العبارة بشئ تصح به لا يمنع الاعتراض على ما يقتضيه ظاهرها ولا شك ان ظاهر العبارة يقتضي صحة القضاء به قصدا جوي بقي ان يقال مقتضى قوله في النهر حكم أولا بالمحاكمة ثم يعق ذلك المدبر ان الحكم بعق المدبر لا يكفي عن الحكم بالحاق بل لا بد من الحكم بالحاق قبل الحكم بعق المدبر وهو خلاف ما في البحر (قوله وتوقف مبايعته) أراد بها كل ما كان مبادلة مال بمال فشميل الصرف والسلم والصالح عن اقرار والاجارة وفبض الدين لانه مبادلة حكمية والرهن ايضا قيل لانه معاوضة مالية وعلى هذا فتدخل الهبة بشرط العوض نهر وعبارته في البحر ولما كان الرهن من المعامضات في المال كالبيع كان داخلا في النهر من التعليل بخالف ما ذكره في البحر الا ان يضبط هكذا فيقال لانه معاوضة مالية من الاول لاسيما المال واطلاق قوله وتوقف مبايعته يشير الى ان تصرف المرتد يتوقف في الكسبين جميعا وهو الصحيح وسيأتي لهذا مزيد بيان (قوله وعقته) المراد العتق وتوابعه فيشميل التدبير والسكينة حتى لو أعتقه الوارث المسلم الذي ليس له سواء لا ينفذه عتقه ايضا كما في المحامية قال في البحر ولم أر حكم التقاطه لقطا ولقطه قال في النهر وبقي ايداعه واستبداعه وأمانه وعقله ولا شك في عدم صحة امانه اذا مان الذي لا يصح فهذا أولى وكذلك عتقه لان التناصر لا يكون بالمرتد وأما التقاطه ولقطته وايداعه واستبداعه فلا ينبغي التردد في جوازه وقوله في النهر الذي ليس له سواء أي ليس للمرتد سوى ذلك الوارث (قوله وهبته) وأما قبول ما وهب له فيصح كما سيأتي عن البحر وكذا تتوقف وصيته ايضا كما في الدرر أي وصيته التي صدرت في حال رذته أما وصيته التي في حال اسلامه فالمدكور في ظاهر الرواية انها تبطل مطلقا قريبة او غير قريبة كالوصية للناتحة والمغنية جوي عن الفتح وهذا ظاهر في انه لا يشترط لصحة الوصية كونها بقرينة ان كان ذلك شرطا للوقت في الأصل باطلة لا تتوقف على وجود مبط (قوله هذا عند أبي حنيفة) اعلم ان تصرف المرتد يتوقف في الكسبين جميعا وهو الصحيح وقال بعض المشايخ ان تصرفه في كسب الرذة نافذ في ظاهر الرواية وموقوف في رواية الحسن والاول أصح وهذا كله عند الامام وأما عندهما فتعصفان نافذة في الكسبين فهستاني (قوله وعندهما الخ) والخلاف بينهما في تصرفات وقعت قبل الحاق واما بعده قبل الحكم فهي موقوفة بالاجماع كولايته على اولاده الصغار فهستاني عن المحيط (قوله نافذ بالاتفاق) وهو لا يعتمد ولاية ولا حقيقة ملك نهر (قوله كالاستيلاء) بان ولدت أمته وادعى نسب الولد نصير الامه ام ولده ويثبت النسب جوي عن البرجندی (قوله والطلاق) وكذا قبول الهبة وتسليم الشفعة والمجر على عبده المأذون فالنفاذ منه اتفاقا بخس بحر وزيل في قوله والطلاق مريح في ان الفرقه بالردة من الفرق التي يقع بعدها الطلاق او يحتمل انها مرتدا معا فطلق كذا ذكره شيخنا ونقل المحوى عن البرجندی ان طلاق المرتد انما يتصور اذا ارتد ازواجان معاذ كره في الكافي وقيل اذا ارتد بنفسه النكاح بينهما وتكون في العدة فيصح الطلاق كذا في بعض الشروح انتهى والحاصل ان الطلاق يلحق المعتدة بعدة الطلاق والمعتدة بردة الزوج او بردها ومعتدة التفرق ببايها وقد نظم ذلك العلامة المقدسي فقال

في عدة عن الطلاق يلحق * اوردت أوبالاباء يفرق

شارة الى ان الحكم به بشرط انصاف
احكام الموت وهو ظاهر الرواية
وفي بعض الروايات ثبت عتق مدبره
بجور الانصاف وقوله عتق مدبره
اشارة الى ان احكام الموت تنفذ في
بجور الحكم بالحاق ولا يشترط القضاء
بتلك الاحكام وبه قال الجمهور
واليه اشار محمد في اكثر المواضع وقيل
بشروط القضاء بشئ من احكام الموت
ولا يكفي بالقضاء بالحاق (وتوقف
مبايعته) هذا ابتداء حكم غير معطوف
على قوله وحل دينه لانه غير معقود
بقوله وان حكم بالمحاكمة (وهتفه وهبته)
ورثته (فان آمن نفذوا ملك) على
رثته (بطل) هذا عند أبي حنيفة
وعندهما تنفذ هذه التصرفات الا ان
هذا أبي يوسف تنفذ كما تنفذ من الصحيح
حتى تعتبر برعانه من الكل وعند
محمد تنفذ كما تنفذ من المريض حتى
تعتبر برعانه من الزناث واعلم ان
تصرفات المرتدين على اربعة اقسام
قسم منها نافذ بالاتفاق كالاستيلاء
والطلاق وقسم منها

(قوله باطل بالاتفاق) وهو ما يعتمد الملة في (قوله كالتكاح) ذكر في الجحان الذي لا يصح منه اتفاقا خمس
 التكاح والذبح والمصيد بالكلب والبازي والرمي والارث والشهادة انتهى (قوله موقوف بالاتفاق) وهو
 ما يعتمد المساواة وهو المفاوضة او ولاية متعديته وهو التعريف على ولده الصغير در (قوله كالمفاوضة)
 لانها تقتضي المساواة في الدين ولادين له لكنه يحتمل الرجوع در ر ونظير المفاوضة ولايته على اولاده
 الصغار وما لم يزل (قوله مختلف في توقفه) وهو ما كان مبادلة بمال او عقد تبرع در (قوله وان عاد
 مسلما) نقل السيد المحمدي عن البرجندي عن الخانية مانصه ارتد الموكل وان عزل الوكيل ثم عاد مسلما
 ذكر في الوكالة انه لا يعود وكيل لا في السيرة الكبيرة يعود وكيل وان ارتد الوكيل وعاد مسلما قال أبو
 يوسف لا يعود وكيل وقال محمد بن عيسى لا يعود وكيل انتهى (قوله فاجوده في يد وارثه اخذه) لان الوارث انما يخلفه
 لاستفناؤه وان عاد مسلما احتاج اليه وفي قوله وارثه ايماء الى انه لا حق له فيما وجدته من كسب ردة له لان
 اخذه ليس بطريق الخلاف بل لانه في منهر وهو ظاهر في ان ما يجده من كسب اسلامه له اخذه سواء كان
 في يد وارثه أم لم يكن بان وضع في بيت المال لعدم الوارث ومن هنا تعلم ما في الدر من الايهام واعلم ان لو عاد
 بعد الموت المحقق بان احياه الله تعالى كان الحكم كذلك عنابة (قوله بقضاء او رضا) لانه دخل في ملكه
 بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه عيني ولهذا ليس له ان يضعه بعد ما أخرجه وأتلفه ولا يسيل له
 على امهات اولاده ومديره لان القاضى قضى بعقده عن ولاية شرعية ولا يمكن نقضه زيلعي (قوله جعل
 كانه لم يلحق) حتى لا يعتق مدبره وأم ولده در ر ولم يلحق ما أجل من دينه وفيه اشارة الى انه لا يسقط بازدة
 ما هو من حقوق العباد وكذا احتوقه تعالى التي يطالب بها الكفار كالحمد وسوى حد الشرب كما في شرح
 الطحاوي وكذا ما لا يطالبون به مثل الصلاة والصوم والزكاة والنذر والكفارة فيقضى اذا أسلم على
 ما قاله شيخ الائمة لان تركها معصية والمعصية باردة لا ترتفع كما في قاضيان وغيره وعن أبي حنيفة لو
 وجب عليه صوم شهرين متتابعين ثم ارتد ثم تاب سقط عنه القضاء كما في النعمة وذكر التمر ناشي ايه يسقط
 عند العامة ما وقع حالة الردة وقبلها من المعاصي ولا يسقط عند كثير من المحققين قهستاني (قوله
 نصرانية) أراد بها الكفاية من اطلاق الخاص وارادة العام مجازا حموي (قوله فادعاه) قيده
 لان نسب ولد الامة لا يثبت بدون الدعوة حموي (قوله وهو ابنه حر) لان المرتد لا يسترق نهر (قوله
 ولكن لا يرثه) لان الام اذا كانت نصرانية يكون الولد مرتدا تبعا لايه لانه اقرب الى الاسلام منها
 لكونه يجرى على الاسلام دونها والمرتد لا يرث احدى زيلعي قلت فعلى هذا قولهم يتبع الولد خير الابوين ديننا
 ولو حكم لان المرتد لادين له كما تقدم حموي (قوله ولو كانت مسلمة والمسئلة بجالها) بان جاءت به لسته
 فاكثر ورثه الابن لانه مسلم تبعا لاه والحاصل ان الام اذا كانت مسلمة وجاءت به لسته أشهر او أكثر
 من ذرته وورث ويعلم ان رثه بالاولوية فيما اذا جاءت به لقل منها وهو المراد بقوله في الصورتين واذا كانت
 نصرانية وجاءت به لقل من ستة أشهر من ذرته وورث وان لسته او أكثر لا يرث كما ذكره المصنف فكانت
 الصور أربعة يرث في ثلاث منها ولا يرث في واحدة الى هذا اشار الشيخ شاهين وما ذكره الحموي اولى
 حيث قال في بيان الصورتين هما ولادته لسته أشهر او أكثر انتهى لان ولادته لا قل لم يسبق لها ذكر
 وان علم فيها الارث بالاولوية كما ذكره شيخنا (قوله او قتل) صريح في ان المقتول لا ينفال له ميت وليس كذلك
 حموي (قوله فالولد يرثه) لان العلوق حينئذ في حالة الاسلام فيكون مسلما والمسلم يرث المرتد وان جاءت
 به لاكثر كان العلوق من ما المرتد فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام من الام لانه يجرى عليه اذا اظهر
 من حاله ان يسلم فاذا كان مرتدا لا يرث لان المرتد لا يرث المرتد در ر (قوله وان لم يجرى المرتد بدار الحرب المجرى)
 لم يقيده بحكم القاضى بالحق تبعا لظاهر الرواية كالجسم مع الصغير وما في الدر من التقييد بحالف لظاهر
 الرواية حموي (قوله أى على المال) وجعل العيني الضمير للمرتد وصنيع الشارح اولى لانه يلزم على ما ذكره
 العيني تفكيك الضمير حموي ووجه الزوم ان الضمير في فهو في يعود على المال لا على المرتد لما علم من

بالجل بالاتفاق كالتكاح والذبح وقسم
 منها موقوف بالاتفاق كالمفاوضة
 وقسم منها مختلف في توقفه وهو ما عد
 في المتن (وان عاد) المرتد الى دار
 الاسلام (مسلم) بعد الحكم بجله
 فما وجدته في يد وارثه من ماله بعينه
 (اخذته) ولكن انما يخلفه
 بقضاء او رضا وانما قيد بقوله بعد
 الحكم بجله لانه لو عاد المرتد مسلما
 قبل القضاء به جعل كانه لم يلحق
 وكما يدل من مسلمة فباخذ ما يجده من
 ماله بغير قضاء او رضا ويضمن ما أتلفه
 (والا) أى وان لم يجد ماله في يد وارثه
 بان أزاله الوارث عن ملكه (لا
 يأخذ) ولو ولدت أمة له نصرانية
 لسته أشهر او أكثر (مذ ارتد
 فادعاه) فهو أم ولده وهو ابنه حر
 لكن (لا يرثه ولو) كانت (مسلمة)
 والمسئلة بجالها (ورثه الابن ان مات)
 المرتد في الصورتين او قتل (على الردة
 او لم يجرى) المرتد بدار الحرب (والمقتول
 بقوله لسته أشهر لان الواجبات بولده لا قل
 من ستة أشهر فالولد يرث كذا في
 النهاية (وان لم يجرى المرتد) بدار الحرب
 (بماله) أى مع ماله (فظهر عليه)
 أى على المال (فهو في دار الاسلام
 بعد ما جاء بدار الحرب الى دار الاسلام
 فظهر عليه) وأدخله في دار الحرب
 أى على المال

انه لا يسترى ووجه كونه فينا ان ملك ورثته فيه غير ثابت حيث الحقه معه ابتداء فسطت عصمته
 بالحق وكذا عصمة ماله لانه تسع للنفس زبلي (قوله فلوارثه) لانه بالحق انتقل لوارثه فكان مالكا
 قدما در (قوله وبالقيمة بعد القسمة) أي قسمة القيمة ولا يأخذها لومثليها لعدم الفائدة در ولواشتره تاجرنا
 يأخذها بالتمس الذي اشتراه به على ما روى عن شرح المحلى (قوله هذا اذا رجع الخ) لو ابقى المتن
 على اطلاقه اسكان اولي اذ لا فرق في ظاهر الرواية بين ان يكون رجوعه بعد الحكم بلحاظه أو قبله بجرع
 الفتح (قوله فكذلك في رواية) هي ظاهر الرواية وهو الوجه لان القضاء انما احتجج اليه لترجيح عدم
 عوده وهذا موجود بعوده وأخذ المالك ولحاظه ثانيا فكان بمنزلة القضاء منه عن الفتح (قوله وفي رواية
 يكون فينا) الانسب بقوله هذا اذا رجع بعد القضاء بتقديم هذه الرواية على قوله فكذلك في رواية
 جوى (قوله وقضى بعده لانه) يعني بعد القضاء بلحاظه على ما مر من (قوله فكاتبه) قيد بالكتابة
 لانه لو دبره كان الولاء للابن كما في التارخانية وكان الفرق أن الكتابة تقبل الفسخ بالتخيير فلم يكن
 في معنى العتق من كل وجه بخلاف التدبير من (قوله أي بدل الكتابة باقية) كذا في بعض النسخ وفي
 بعضها أي فالكتابة باقية وهي الصحيحة وأما الاولى فمختلفة لفظا ومعنى جوى (قوله باقية) لان الكتابة
 لا يمكن فسخها الصدورها عن ولاية شرعية فجعلنا مائبا عنه وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل والولاء
 لمن يقع عنه العتق نظيره المكاتب اذا كاتب عبده ثم عجز وفسخت الكتابة الاولى تبقى الكتابة الثانية على
 حالها ويكون بدل الكتابة وولاؤه مولاه عيني لكن في النهر وجرم في الخانية بأنه اذا رجع قبل ان يؤدي
 جميع بدل الكتابة كان له ابطاها وهو مناف لما مره وقوله قبل ان يؤدي جميع بدل الكتابة صادق بما
 اذ لم يؤدي شيئا أو أدى البعض وبه صرح البرجندى على ما نقل عنه الجوى ونصه وان أدى البعض وبقي
 البعض فله ان يطلها اياه ولم يخل خلافا (قوله والولاء لمورثه) فان قلت هلا قال والولاء له وما الفائدة في
 قوله لمورثه قلت فيه ايدان بان الابن ورث العبد بقضاء القاضي فتصح كتابته ولو قال كما قلت لا يحتمل عود
 الضمير الى الابن جوى عن القرا حصارى (قوله بعد ما عتق المكاتب) أي بالتخيير أو اداء بدل الكتابة
 جوى (قوله في كسب الاسلام) لان العواقل لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فتكون في مال المكتسب في
 الاسلام لنفوذ تصرفه دون المكتسب في الردة لتوقف تصرفه درر واعلم ان ما ذكره المصنف هنا حيث
 أوجب الدية في كسب الاسلام يناقض ما قدمه من ان دين كل حال يقضى من كسبه او واضح على الصحيح
 الذي قدمناه انهما في كسب الاسلام الا ان لا يفي فيؤخذ الباقي من كسب الردة شر بنبلالية قال في الفتح
 وعلى هذا لو غصب مالا فافسده يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل وعلى هذا لو لم يكن له كسب
 الاسلام واكتسب في الردة تهدر الجناية عند أي حنيفة خلافا لما قال في النهر وقوله تهدر الجناية الظاهر
 انه تفقه منه لاحكامية للقول والافا مسطور في كلامهم خلافة في التارخانية قال محمد في الجامع فان لم يكن
 له الا كسب الاسلام أو الا كسب الردة تستوفي الدية منه وان كان له كسبهما فعلى قولهما اتسوف في الدية
 من الكسبين وعلى قوله تستوفي من كسب الاسلام أو لا فان فضل شيء منها أخذ الفضل من كسب الردة
 وفي الخانية وان لم يكن له الا كسب الردة كان عليه الدية من ذلك المال الخ (قوله وقال في مال الخ)
 مقيد بما اذا لم يسلم قال واذا أسلم ثم مات أو لم يمت يكون في الكسبين جميعا بالاتفاق لان الكل ماله ولهذا
 يجري فيه الارث بالاتفاق انتهى (قوله يقتل الان يلحق) فيه نظر بل الظاهر ان يقتل يقتل
 الان يسلم أو يلحق بدار الحرب وحينئذ لا يتم ما ذكره من التنبيه جوى (قوله عمدا) قيد به لانه في الخطأ
 على العاقلة در (قوله فيهما) أي فيما اذا قتل أو ملحق جوى وصوابه ابدال القتل بالموت اذ لم يتقدم
 للقتل ذكر (قوله نصف الدية في ماله) لان القاطع حل محله معصوما والمرية حلت محله غير معصوم
 فاعتبر القاطع لا المرية فيجب نصف الدية في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد كما مر ويجب القصاص
 لشبهة الارتداد درر وأما الثانية وهو ما اذا ملحق بدار الحرب بعد الردة وقضى القاضي بلحاظه فلانه يصير

(فلوارثه) الا انه يأخذها بغير شيء قبل
 القسمة وبالقيمة بعد القسمة هذا اذا رجع
 بعد قضاء القاضي بلحاظه أو بالمال
 لورثته فاما قبل القضاء فيكون فينا
 في رواية وفي رواية يكون فينا
 (فان ملحق) المرتد بدار الحرب وله
 عتق في دار الاسلام (وقضى بعده
 لانه فكاتبه) الابن (فما) المرتد حال
 كونه (مسلم) فاما الكتابة (بجواب
 الكتابة) باقية والولاء لمورثه فان
 ما اذا رجع بعد ما عتق المكاتب فان
 الولاء فيه للابن كذا في النهاية (فان
 قتل مرتد رجلا خطأ أو ملحق بدار الحرب
 أو قتل بالدية في كسب وقال في مال
 خاصة عند أي حنيفة وكذا اذا كان
 كسبه في الردة والاسلام والتقييد بالحق
 حياني دار الاسلام والتقييد بهما تنبيه
 والقول انما في وانما قيد بهما تنبيه
 على ان المرتد يقتل الان يلحق بدار
 الحرب (ولو ارتد بعد القاطع) أي لو ارتد
 مسلم بعد ما قطع يده (عمدا ومات
 منه أو ملحق) بدار الحرب وقضى بلحاظه
 (فما) مسلم فاما في ماله لورثته وانما
 فيهما (نصف الدية في ماله) لانه لو قطع يد
 المرتد فأسلم ومات منه

ميتا تقدير او الموت يقطع السراية واسلامه حياة حادثة تقدير افلا يعود حكم الجنابة الاولى زيلعي (قوله لا يضمن شيئا) لان ما اهدى ولا يلحقه الاعتبار بخلاف المعتبر فانه قد يلحقه الاهداء بالابراة فكذا بالردة فيجب عليه ضمان ما اتلفه وهو اليدودون النفس زيلعي (قوله ضمن القاطع الدية كلها) لكونه معصوما وقت القطع ووقت السراية درر وفيما يدينه ما حال البقاء فلا يعتبر شيئا (قوله وعند محمد وزفر نصف الدية) وهو القياس لان اعتراض الردة اهدر السراية فلا يتقلب بالاسلام معتبرا عني ولو قطع مسلم يدم مسلم ثم ارتد القاطع وقتل على رده ثم مات المقطوع يده من ذلك ان كان عمدا فلا شيء على أحد لفوات محل القصاص وان كان خطأ فعلى عاقله القاطع الدية في ثلاث سنين من يوم قضى القاضي عليهم حموى عن قاضيهان (قوله فكانت له مولاه) لان المكاتب انما يملك اكسابه بالكتابة والردة لا تؤثر في الكتابة فكذا اكسابه درر (قوله ولو ارتد الزوجان وتحقق الخ) قيد بردهما لانه لو مات مسلم عن امرأة حامل فارادت وتحقت فولدت هناك ثم ظهر عليهم أى على أهل تلك الدار فانه لا يسترق ويرث أباه لانه مسلم ولولم تكن ولده حتى سببت ثم ولده في دار الاسلام فهو مسلم تبعه لاهيه مرقوق تبعه لاهيه ولا يرث أباه لرقه تنوير وشرحه عن البدائع (قوله فولدت ولدا فيها) مطلقا كما سيأتي في كلام الشارح وتقييده في الهداية بكون الحمل في دار الحرب اتفقا ليعلم حكم ما اذا جلت به في دار الاسلام بالاولى بحر (قوله فظهر عليهم) في نسخة القرا حصارى عليه بافراد الضمير وشرحا بقوله أى عليهم لانه أفرد الضمير ليعود الى الزوج فتدخل الزوجة والولدان تبعاً حموى (قوله فالولدان في) لان الولد يتبع الام في الحرية والرق والمرتدة تسترق فكذا ولدها زيلعي وهو ظاهر في الولد وأما ولد الولد فامه حربية وهذا والله أعلم عدل في النهر عنه الى قوله كاصلهما يشمل المرتدة بالنسبة للولد والحربية بالنسبة لولد الولد اذ كل منهما يسترق (قوله ويجبر الولد على الاسلام) لانه يتبع أبويه في الاسلام والرد فيجبر كما يجبران الا ان جبره بالضرب والجس وجبرهما بالقتل نهر وفيه نظر وهو ان هذا صحيح بالنسبة للاب وأما بالنسبة للام فغير صحيح لان المرتدة لا تجبر بالقتل بل بالضرب والجس كحموى (قوله لا ولد الولد) لانه لو أجبر اما ان يجبر تبعه لاهيه ولا وجه له لان أباه كان تبعه لاهيه والتبع لا يكون له تبع أو تبعه لجدّه ولا وجه له لان تبعية الاباء في الدين على خلاف القياس فلا يلحق به الجد ولو الحق لكان الناس كلهم مسلمين تبعه لآدم وحواء صلوات الله عليهما واسلامه ولم يوجد في ذريتهما كافر غير المرتدة عني حيث انه لم يتبع الجد يسترق أو توضع عليه الجزية أو يقتل لان حكمه حينئذ حكم سائر أهل الحرب اذا أسروا وأما الجد فيقتل لا محالة بحر (قوله مطلقا سواء كانت الزوجة الخ) الاولى ان يذكر هذا الاطلاق بعد قوله فولدت لما في تأخيرها من الإيهام حموى (قوله وروى الحسن عن أبي حنيفة انه يجبر الخ) أى تبعه لجدّه وهذا أربع مسائل على الروايتين ففي ظاهر الرواية لا يكون الولد تبعاً للجد وفي رواية الحسن يكون والثانية صدقة الفطر والثالثة جبر الولاء والرابعة الوصية للقرابة كذا في الهداية بصورة الجبر معتقة تزجت بعبد له أب عبد فولدت منه فالولد حر تبعه لاهيه والولاء لمولى أمه فاذا اعتق جده لا يحر ولا يحافده الى مواله عن مولى أمه في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يحر كالمعتق أبوه نهر (قوله صحيح) حتى لا يرث من أفاضه الكفار ولا من أفاضه المسلمين ولو كانت تحتة مسلمة تبين منه ولو مات لا يصلى عليه حموى ولو حذف التقيد بالاسلام لكان أولى ليعلم ما لو كانت كتابية (قوله كاسلامه) لانه عليه الصلاة والسلام صحيح اسلام على وكان صغيرا وافتخار بذلك معروف فقيل كان ابن خمس وقيل ابن سبع وفي البخارى كان ابن ثمان نهر وزكر الحموى ان العاقل هو الذي يعلم ان الاسلام حق والكفر باطل انتهى وفي التنوير وقيل هو الذي يعقل ان الاسلام سبب النجاة ويميز الحديث من الطيب والحلو من المرانتهى فان قيل لوصح اسلامه لكان ذلك فرضا لا مستحالة كون الايمان نهلا بخلاف سائر العبادات فانها متنوعة بين النفل والفرض فاذا صار فرضا لزم ان يكون مختاطبا ولا فائز به فاذا لم يمكن تصحيحه فرضا لم يصح بخلاف ما اذا جعل مسلما

لا يضمن شيئا (فان لم يلحق) المرتد
المقطوع أو لم يلحق ولم يضمن بلما قسه
(وأسلم ومات ضمن) القاطع (الدية)
كلها عندهما وعند محمد وزفر نصف
الدية وهو القياس (ولو ارتد مكاتب
وملح) بدار الحرب واكتسب مالا
(وأخذ بماله) وعرض عليه الاسلام
فأبى (وقتل) على رده (فكانت له
لمولاه وما بقى) من بدل الكتابة
(لو رثته) أى لورثة المكاتب
(ولو ارتد الزوجان وتحقق) بدار الحرب
(فولدت) ولدا فيها (وولده) أى لهذا
الولد (ولد) في دار الحرب (فظهر عليهم
فالولدان في) ويجبر الولد على الاسلام
لا ولد الولد) مطلقا سواء كانت الزوجة
حلت فيها أو في دارنا وروى الحسن
عن أبي حنيفة انه يجبر عليه أيضا
(وارتد الصبي العاقل صحيح كاسلامه)
عندهما وقال زفر والشافعي ارتداده
ليس بصحيح كاسلامه

تعالى صفة الفرضية في الاصل مغنية عن اعتباره في التبع قلنا انما يمكن مخاطبة الرفع المخرج عنه فاذا
أداه صح كالمسافر وغيره من أصحاب الاعذار يؤدى الجمعة فانها تصح وتقع عن الفرض وان لم تكن الجمعة
فرضا عليه زباني سكن في النهر عن التعرير المختار عند الماتريدي انه مخاطب باداء الايمان كالبالغ
حتى لو مات بعده بلا ايمان خلد في النار (قوله وقال أبو يوسف أيضا ارتداده ليس بصحيح) لأنها ضرر محض
قلنا لا مرد للحقيقة بعد وجودها والمخلاف في احكام الدنيا ولا خلاف انه مرتد في احكام الآخرة لان العفو
عن الكفر ودخول الجنة مع الشرك مما لم يرد به شرع ولا حكم به عقل كذا في التلويح وعلى هذا ما
في الفتح وغيره من انه يخلد في النار يعني اتفاقا نهر واعلم ان ظاهر كلام الزباني والنهر يفيد ترجيح مذهب
الامام ومحمد لكن ذكر شيخنا ان الفتوى على قول أبي يوسف (قوله لان غير العاقل لا تصح ردة)
ولا اسلامه كما في الاختيار حينئذ فلا وجه للاقتصار والمجنون والسكران كالصبي الغير العاقل حموى
عن قرا حصارى (قوله ويجبر الصبي عليه) لان ردة صحبة عندنا وحكم المرتد انه يجبر على الاسلام
حموى (قوله ولكن لا يقتل ان أبي) لان القتل عقوبة ولا عقوبة على الصبي رجعة في حقه عني (قوله
أو بالتهديد) حذف متعلق التهديد ليعلم التهديد بضرب أو حبس حموى (قوله أو نحوه) ينظر ما المراد
بنحو التهديد حموى (تتمة) كفر بلسانه وقلبه على الايمان بكون كافر أو لا يكون عند الله مؤمنا
ولا ينفعه ما في قلبه نصراني أسلم فأت أبوه فقال ليتني لم أسلم الى هذا الوقت حتى ارب يصير مرتدا لانه
غنى الكفر حموى عن قاضيخان

وقال أبو يوسف أيضا ارتداده ليس
بصحيح وإنما قيد بالعاقل لان غير
العاقل لا تصح ردة (ويجبر)
الصبي (عليه و) لكن (لا يقتل) ان
أبي وفي القياس يقتل ثم الجبراع من
ان يكون بالحبس أو بالتهديد أو نحوه
(باب البغاة)*
كما فرغ من بيان المجاهد مع المسلمين من
شرع في بيان الباغي كالغزاة جمع
البغاة وهي جمع الباغي كالفزاة جمع
الغازي وهم قوم من المسلمين خرجوا
عن طاعة الامام الحق ظاهريهم على
الحق والامام على الباطل مستمسكين
في ذلك بتأويل فاسد فان لم يكن له
تأويل فحكمه حكم المصوص

(باب البغاة)

(قوله لمافرغ الخ) وأخر هذا الباب عن المرتدين لقله وجوده عناية أولان مجرى مباحث البغاة من
مباحث المرتد مجرى المركب من المفرد لا اشتراط الاجتماع في البغي دون الارتداد نهر عن الحواشي
السعدية ثم الخارجون عن طاعة الامام ثلاثة قطاع طريق وعلم حكمهم وبغاة ويحجب حكمهم وخوارج
وهم قوم لهم منعة خرجوا عليه بتأويل يرون انه على باطل كفرا ومعصية توجب قتاله بتأويلهم
يستحلون دماءنا وأموالنا ويسجون نساءنا ويكفرون أصحاب ديننا عليه السلام وحكمهم حكم البغاة باجماع
الفتهاء كما حقه في الفتح وانما لم تكفرهم لكونه عن تأويل وان كان باطلا بخلاف المستحل بلا
تأويل كما مر في باب الامامة در وعدلت عن التقسيم الذي ذكره في النهر لانه معترض اذا حاجة للتقسيم
الثاني من قطاع الطريق فان القسم الاول صادق به كما ذكره الحموي قال ويمكن ان يجاب بان الاول
عام والثاني خاص والخاص غير العام الا انه يلزم عليه جعل قسم الشيء قسما له وأيضا لا يصح الاستدراك
في قوله لكن لهم تأويل بعد قوله كذلك فتأمل انتهى والامام يصير اماما بأمرين بالمبايعة من الاشراف
والاعيان وبان ينفذ حكمه في رعيته خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس الامام ولم ينفذ حكمه فيهم
لجزمه عن قهرهم لا يصير اماما فاذا صار اماما بخيار لا ينزل ان كان له قهر وغلبة لعوده بالقهر
فلا يغيب ولا ينزل به لانه مفيد تنوير وشرحه وقد مناع الدر في باب الامامة انه يكره تقليد الفاسق
وينزل به انتهى لكن عزله بطريق الفسق خلاف ما عليه الاكثر كما قدمناه عن شرح الفقه الاكرامه
الدين ولهذا جزم في الاشياء بانه لا ينزل به ولم يحك خلافا وكذا في العقائد النافية وشرحا للسعد وأقول
ما في الاشياء أقره محشيا الحموي مع انه هنا ذكر ان شرط صحة الامامة الاسلام والحرية والعقل والبلوغ
والعدالة الخ وكذا الكمال يقول باسقاط عدالة الامام كما في البحر ونصه ولم يقيد المصنف الامام بالعدل
وقيد به في الفتح (قوله فان لم يكن له تأويل الخ) أي للباغي وكان الظاهر ان يقال فان لم يكن لهم
تأويل لكانه ارجع الضمير بصيغة الافراد على الجمع باعتبار واحد حموى (قوله فحكمه حكم

واتبع مولاهم) بكسر اللام وسكون الياء وهو الذي يولي ويهرب خوفا على نفسه جوى عن البناية
وكل من اتبع واجهز بالبناية للفعول (قوله والا لا) لان جواز القتل كان للخوف واذلا خوف لعدم
العتة فلا قتل لكونه مسلما درر (قوله ولكن تحبس أموالهم ولا تقيم حتى يتوبوا) لقول على يوم
الحمل لا يقتل اسير ولا يكشف سترو ولا يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب وقوله لا يقتل اسير يعني
ذالم يكن لهم فئة وان كان لهم فئة فالامام بالخيار ان شاء قتله لثلاثة غلات ويلحق بهم وان شاء حبسه لان
شره يدفع به وليس له ان يسترقه لانه مسلم والاسلام يمنع الاسترقاق ابتداء وهو المراد بقول على لا يكشف
سترحين طلب منه الصحابة ان يقسم النساء بينهم فقال اذا قمت فلن تكون عاتشة فابتهم بذلك فقطع
شبههم ولانهم مسلمون فتسكون أموالهم وأنفسهم معصومين بالعصمة من الاسلام والدار لكونهم في دار
الاسلام زيالي وقوله يوم الحمل هو اليوم الذي كان فيه وعاء عاتشة مع على رضى الله عنهما ما قتل عثمان
يوم الجمعة لثمان عشرة خلت من ذي الحجة سنة خمس وثلاثين من الهجرة وبوسع لعل بالمدينة بالخلافة يوم
قتل عثمان وبايع طلحة وازير كارهين فخرجوا الى مكة وبها عاتشة ثم خرجوا من مكة ومعهم عاتشة
الى البصرة يطلبون بدم عثمان وبلغ ذلك عليا فخرج من المدينة الى العراق واستقر أهل العراق بالمسير
معههم فسافر بهم الى البصرة فلقى طلحة وازير وعاتشة ومن معهم من أهل البصرة وغيرهم ووقع بينهم
قتال عظيم فغفر بهم وقتل يومئذ طلحة وازير وغيرهما وبلغت القتلى ثلاثة عشر ألف قتيل وانما سمى
يوم الحمل لان عاتشة كانت يومئذ على جبل يسمى عسكرا جوى عن البناية (قوله وان احتاج قاتل بسلاحهم
وخيلهم) قال في الاختيار معناه اذا كان لهم فئة شربلا لية ولا ضمان باتلافهادر وعبرة قرا حصارى
يعنى اذا كسار لهم فئة وفى ذلك الاحتياج اشارة اليه انتهى جوى (قوله ويباع الكراع) لان
ذلك انظر وايسر لان الكراع يحتاج الى نفقة وقد تأنى على قيمته فكان يبعه انفع لصاحبه شربلا لية
عن الجوهرة ويقاس العبد أيضا يعنى اذا كان يتخدم مولاهما لوقاقتل معه فانه يقتل نهر والكراع
بالصم في البقر والغنم بمنزلة الوظيف في الفرس والبعير وهو ممدق الساق يذكر ويؤث والجمع اكراع
ثم اكراع وفي المثل اعنى العبد كراعا فطلب ذراعا لان الذراع في اليد وهو افضل من الكراع في الرجل
والكراع اسم يجمع الخيل كذا بخط شيخنا عن مختار القصاص (قوله ويحبس غنمه) فاذا زالت الفتنه
رده عليهم (قوله لم يجب عليه شئ) أى لا القصاص ولا الدية لا تقطاع ولاية الامام عنهم درر وفيه
بحث لان المستأمنين في دار الحرب اذا قتل أحدهما الاخر تجب الدية مع انقطاع ولاية الامام جوى
عن الحواشى اليه مقبولة والحاصل انه انما وجبت الدية قتل أحد المستأمنين الاخر لقاء العصمة
اذا دخول المسلم دار الحرب لا يوجب سقوط عصمته وكان القياس وجوب القصاص لكنه سقط لا تقطاع
ولاية الامام بخلاف ما اذا قتل باغ مثله حيث لا يجب شئ لعدم العصمة فلو عل صاحب الدرر المسئلة
كما في الدرر بقوله لكونه مباح القتل فهذا لا يأنم لكان صوابا ومحصل ما يستفاد من البحث الذي ذكره
يعقوب باشا ان التعليل بانقطاع ولاية الامام غير مسلم لانه يرد عليه وجوب الدية فيما اذا قتل احد
المستأمنين الاخر بدار الحرب مع ان ولاية الامام منقطعة أيضا ما عدم وجوب القصاص والدية فيما
اذا قتل الباغي مثله فلا نزاع له فيه خلافا لمن توهم ذلك فادعى ان ما ذكره المصنف هنا مخالف لما ذكره
في باب المستأمن وليس كذلك (قوله حتى أخرجهام امام أهل العدل) اذ حينئذ لم تكن ولاية الامام
منقطعة عن المصر فتجربى احكامه درر (قوله اما اذا أجروا فيه احكامهم الخ) قال في البناية وما جباه
أهل البنى من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم يأخذها الامام نايابوه قال الشافعى جوى
(قوله لم يجب شئ) من قصاص أودية ولكن يستحق عذاب الاخرة شربلا لية (قوله في
الصورتين) اما الاول فلان العادل اذا اتفقت نفس الباغى أو ماله لا يأنم به ولا يضمن لان المحاربة
تطل العصمة وقد أمرنا بما تلتهم لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغى حتى تتي الى امر الله فصار قتلهم بحق

(واتبع مولاهم) وقال الشافعى لا يجوز
ذلك في امساكين (والا) أى وان لم
يكن للبيعة فئة (لا) يتم تسب ربهتم
ولا يتبع مولاهم (ولم تكن) نجس
أى دية البغاة (و) زككن (نجس)
أموالهم (ولا تقسم) حتى يرضى الله تعالى
نابرا واما أى رجعوا الى أمر الله تعالى
يرد عليهم أموالهم (وارا احتاج) أهل
العدل الى سلاح أهل البنى وخيلهم
(قاتل بسلاحهم وخيلهم) خلافا
للشافعى فيهما وان لم يحتاجوا الى ذلك
حبس عنهم شربلا لية (وان قتل
الكراع ويحبس غنمه) (وان قتل
باغ مثله) أى على أهل البنى أهل
(دمهر عليهم) أى على أهل البنى أى
العدل (لم يجب) عليه (فان غلبوا)
لا القصاص ولا لدية من امصار
أى البغاة (على) (على) (على) (على)
أهل العدل (فقتل مصرى) (على) (على)
قتلوا (أهل العدل) (على) (على) (على)
القاتل (به) أى بسبب المقتول
قصاصا (هذا اذا غلبوا) (فان غلبوا)
أحكامهم حتى أخرجهام امام أهل
العدل عن المصر اما اذا أجروا فيه
أحكامهم لم يجب شئ (أى) (أى) (أى)
عادل باغيا أو قاتلا (أى) (أى) (أى)
(باغ) وكان القاتل فيهما وزنا (وقال)
الباغى (أنا على حق) أى كنت على
الحق حين قتلنا وأنا الان على الحق
(ورثه) أى القاتل المقتول
في صورتين

كقتل أهل الحرب فلا يوجب حرمان الأثر كما لو قتل مورثه بقوله عليه فان حرمان الأثر جزاء قتل
مخطور فلا يسلط بقتل مباح وأما الثاني فلان الباغى إذا قتل العادل يأثم ولا يضمن عندنا والتأويل
الفاقد بمنزلة الصحيح في حق دفع الضمان إذا ضمت إليه المنفعة كما ويحل أهل الحرب وإذا لم يجب به الضمان
لم يجب به الحرمان والأثر مستحق بالقرابة درر بيان ذلك ما ذكره في البناية أن الخوارج يستحلون دماء
المسلمين بالمعصية صغيرة كانت أو كبيرة لقوله تعالى ومن بعض الله ورسوله فان له نار جهنم خالدا فيها
وتأويلهم هذا وان كان فاسد السكين اعتبر في حق دفع الضمان وقال في تحفة الفقهاء هذا إذا اتلفوا
في حال المنفعة فاما إذا اتلفوا أموالهم ونفوسهم قبل ظهور المنفعة أو بعد الانهزام فانهم يضمنون لانهم من
أهل دار الاسلام انتهى (قوله وان قال أنا على باطل لا) لانه إذا اقرب بالبطال يجب الضمان فيما يرم
الحمرمان درر (قوله وكره بيع السلاح) لانه أعانة على المعصية مبنية والغاها ان البيع ليس بقيد
بل كذلك لو وهبه لهم أو وصى لهم به أو أعارهم أو أجرهم ذلك وهذا وان لم نره منقولا فقواعد المذهب
لانا به وتعليقهم المسئلة برشد اليه وعلى هذا لو قال المصنف وكره عليكم عينا أو منفعة لكان أولى جوى
ثم ذكروا ان الحديد لا يجوز بيعه من أهل الحرب وأجازوه من أهل البغي والذي يظهر من الفرق ان
أهل البغي لا يفرغون لاستعمال الحديد سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بالتوبة أو بتفريق
جمعهم بخلاف أهل الحرب زبلي ثم اعلم ان المصنف سكت عن احكام منها قضاؤهم قال في البدائع
الخوارج لو ولوا قاضيا فان كان باغيا وقضى بقضايا ثم رفعت الى قاضى أهل العدل لا ينفذها لانه لا يعلم
كونها حقا ولو كتب القاضى الباغى الى القاضى العادل كتابا فان علم انه قضى بشهادة أهل العدل نفذه
والافلاوان كان قاضيه عادلا نفذنا قضاءه لصحة توليته ومنها ان امان الباغى لأهل الحرب صحيح وان
غدرتهم البغاة فسبوا لا يحمل لاحد من أهل العدل ان يشتري منهم ومنها انه لا يجوز الاستعانة بأهل
الشرك على أهل البغي بحر ولا يصلى على البغاة بل يكفنون ويدفنون وقتلنا شهدا درر فيفعل بهم
ما يفعل بالشهداء يكفنون في ثيابهم ولا يغسلون ويصلى عليهم جوى عن شرح الهداية وظاهر قوله في الدرر
ولا يصلى على البغاة لانه لا فرق بين ان يكون لهم فدية أم لا وهو الصحيح كما نقله المحوى عن البناية وقوله بل
يكفنون يعني بعد الغسل كما صرح به المحوى عن شرح الهداية للعيني (تنبيه) كل من لا يباح قتله من
أهل الحرب لا يباح قتله من أهل البغي الا اذا وجد القاتل من العبيد والنسوان والشيوخ فينفذ بقتلهم
في حال القتال وبعد الانهزام لا يباح جوى عن تحفة الفقهاء (تنبيه) لصوص غير متأولين غلبوا على
مدينة وقتلوا وقتلوا الانفس وأخذوا أموالهم أخذوا بالجريح وكذا اذا خرج جماعة لامنعة لهم جوى
عن البناية

***** (كتاب اللقيط) *****

من اللقط وهو العثر على نية مصادفة من حد طلب جوى عن قرا حصارى (قوله ان السير شرع
لمعنى في غيره الخ) تقدير ذلك ان السير عبارة عن مقاتلة الكفار وهوليس مشروعا لداته لانه اتلاف بل
مشروعيته باعتبار ما يترتب على ذلك من اخلاء العالم عن الفساد وكذلك أخذ مال لغير والصبي
المنبوذ كل منهما ليس مشروعا لذاته بل باعتبار ما يترتب على ذلك من احياء النفس والمال جوى (قوله
وهذا مندوب في بعض الصور) احتراز بهذا عما سبأى من انه يجب اذا خيف عليه الضياع (قوله
وهو في اللغة) أى أصل اللغة أى في حقيقة اللغة جوى (قوله ثم غلب على الصبي الخ) أى في اللغة
على طريق المجاز جوى (قوله خوفان العيلة) بفتح العين وسكون الياء وهى الغاقة شيخنا عن نوح
افندي (قوله ووجب الخ) ليس المراد بالوجوب معناه الاصطلاحي والا يشكل بمسألة التنوير

(وان قال أنا) أى كنت (على باطل
لا يرت الباغى هذا عندنا وعند
أبي يوسف لا يرت الباغى في الوجهين
وهو قول السافى (وكره بيع السلاح
من أهل الفتنة) وفي عساكرهم
(وان لم يدرانه) أى المشتري (منهم)
أى من أهل الفتنة (لا) بكرة
* (كتاب اللقيط) *
المناسبة بين الكتابين ان السير شرع
لمعنى في غيره وهو اخلاء العالم عن الفساد
وأخذ اللقيط واللقطة شرع لاجلاء
النفس والمال قال الله تعالى ومن
أحياءا فكأنما أحياء الناس جميعا
الا ان الأول فرض وهذا مندوب في
بعض الصور فانخرج من الأول وانما
به باعتبار ما له لانه يلقط وهو في اللغة
ما يلقط أى ما يرفع من الأرض فعيل
بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ
لانه على عرض ان يلقطه وفي الشرع
اسم لولد حى بطرحه أمه خوفا من
العيلة أو فرارا من تهمة ازنى (نذب
التقاطه) أى ان لم يخف ضياعه
(ووجب)

وشرحه من ان التقاطه فرض كفاية لمن غلب على ظنه هلاكه لو لم يرفعه ولو لم يعلم به غيره وفرض عين
 ومثله رؤية اعمى يقع في بئر والاخذوب انتهى ولهذا فسر في النهر الوجوب بالزوم (نقطة) الصبي
 في الالتقاط كالبالغ والعبد كالحراشاه ومراده بالصبي العاقل كما هو ظاهر وفيه نظر لما سبق من
 ان الالتقاط اما ان يكون مندوبا و واجبا وفعل الصبي لا يتصف بذلك حموي واقول جعل الصبي
 كالبالغ في الالتقاط بالنسبة لما يترتب عليه من الاحكام لا من كل وجه يشير الى ذلك قول القهستاني
 البالغ والصبي سوا في الضمان بترك الشهاد (قوله ان خيف الضياع) ليس المراد بالخوف مطلقه
 بل خوف ارتقى الى غلبة الظن بدليل ما سبق عن التنوير والضياع هو الهلاك نهر عن القاموس (قوله
 وهو حر) لانه الاصل في بني آدم ولان الدار دار الاسلام فمن كان فيها يكون حرا باعتبار الاصل وهو حر
 في جميع احكامه حتى ان قاذفه يحد ولا يحد قاذف امه لوجود ولد منها لا يعرف له اب عيني وغيره كالدرر
 ونعقبه عزمي بان الكلام في تفرع عدم المحذ بقذف امه على الحرمة وعلى ما ذكرته المسئلة متفرعة
 على شيء آخر وهو فوت العفة ولعل الصواب تعليله بما في الفتح من عدم العلم بحريتها الخ وفيه نظر لانه
 يقتضي اقامة المحذ عليه ان غلبت حريتها وليس كذلك بخلاف التعليل بفوت العفة فانه شامل
 لما لو علت حريتها فادعاء من التصويب ساقط (نقطة) اطلق المصنف حريته فم جميع احواله
 كالشهادة والنكاح والاعتاق والجراحة والمحو ونحوها قهستاني (قوله ونفقته في بيت المال) روى
 ذلك عن عمر وعلى لانه عاجز محتاج لا مال له ولا قريب ومال بيت المال معد للصرف الى مثله ولو انفق
 عليه الملتقط من ماله يكون متبرعا لانه ليس له ولاية الا لزام الا ان يأمره القاضي بالانفاق عليه ليرجع
 على اللقيط بها لان للقاضي ولاية عليه فتكون ديناعليه ولومات في صغره رجع في بيت المال قهستاني
 ثم مجرد امر القاضي بالانفاق عليه يكفي لارجوع عليه فيما ذكره الطحاوي كما اذا قضى ديننا على شخص
 بأمره وفي الاصح لا يرجع الا اذا صرح بانه ينفق عليه ليرجع لان مطلقه قد يكون للث والترغيب
 فلا يرجع عليه بالا احتمال زيالي وفي الدرر من كتاب المبة عن الخانية مجرد الامر ببناء داره موجب
 لارجوع على الأمر وكذا امر الاسير بفدائه يوجب الرجوع عليه انتهى فاذا ادعى الملتقط الانفاق بقول
 القاضي على ان تكون ديناعليه فكذبه اللقيط لا يرجع الابينة بخلاف الوصي اذا انفق على الصغير
 حيث يصدق في الانفاق المتعارف ولا يحتاج الى بينة درر وهذا اذا أنفق من مال الصغير اما اذا أنفق
 الوصي عليه من مال نفسه فلا يصدق في رجوعه الا بالشهاد شيخ شاهين قال شيخنا وانما شرط الاشهاد
 لان قول الوصي في الانفاق يقبل لاني حق الرجوع بلا اشهاد كذا في البرازية لكن في القنية والخلاصة
 والخانية له ان يرجع وان لم يشهد بخلاف الابوين ولودفعه الى القاضي فله ان لا يقبل لاحتمال انه ولده
 دفعه اليه لتكون مؤنثة في بيت المال وان اقام بينة انه لقيط أو علم القاضي فكذلك له ان لا يقبل لانه
 بالالتقاط التزم حفظه وترتيبه ثم اراد ان يعزل نفسه فلا يسمع منه ان شاء كالوصي اذا اراد عزل
 نفسه بدموت الموصي عيني ولا يشترط لاقامة الملتقط بينة على الالتقاط حضور خصم درر لانها لكشف
 الحال شر بلائية (قوله كازنه) لان الغرم بالغم درر وفي كلامه ايماء الى ان وليه في ماله ونفسه
 انما هو السلطان وبه صرح في البدائع ولاؤه لبيت المال ولو جعله القاضي للقط جاز كذا في نظم ابن
 وهبان نعم له بعد بلوغه ان يوالي من شاء الا اذا عقل عنه بيت المال فلا يصح نهر عن الخانية (قوله
 وجنابته الخ) كما ان دية لو قتل خطأ لبيت المال وفي العمد للامام القصاص والصلى على الدية وقال
 أبو يوسف ليس له الا الصلح قهستاني (قوله ولا يأخذه منه احد) لان يده سبقت اليه فكان احق
 بحفظه ولم يكن لغيره ان يترعه منه الا باذنه ولودفعه هو الى غيره ليس له ان يسترده لانه رضي باسقاط
 حقه زايي واما طرحه بعد التقاطه فينبغي ان يحرم لانه وجب عليه بالتقاطه حفظه فلا يملك رده الى
 ما كان عليه بحر وهل للامام أخذه بالولاية العامة في الفتح لا وأقره المصنف تبم البحر وحرر في النهر

ان خيف الضياع وهو ونفقته
 في بيت المال ككازنه أي كما
 اذا مات وترك مالا وليس له وارث
 بوضع ميراثه في بيت المال (و) كذا
 (جنابته) أي عقل جنابته يؤخذ من
 بيت المال (ولا يأخذه منه) أي اللقيط
 من الملتقط (أحد) هذا اذا لم يدع
 نفسه اما اذا ادعى مدعى انه ابنه فالقول
 قول المدعى وثبت نسبته به بدون
 الخية هذا

نعم لادن لا ينبغي أخذه إلا بموجب فلو أخذ أحد وخاصة الأول رده اليه وهذا إذا التمس الملتقط فلو تعدد
وترجح أحدهما كماله وجدده مسلم وكافر فتنازعوا قضي به للمسلم لانه انفع للقيط خانية ولو استويا فالرأى
للقاضي تنوير وشرحه عن البحر (قوله اذ لم يدع الملتقط الخ) يعنى مع الخارج كفى الزيلعى وسيأتى
فى كلام الشارح ما يفيد (قوله فهو أولى من الخارج) وان كان ذمياً والاخر مسلياً زيلعى (قوله
ويثبت نسبه من واحد) بمجرد دعواه ولو غير الملتقط استهساناً لحياءه والافعال بينة در عن الخانية ويكون
هو أحق بحفظه من الملتقط على الأصح وقوله والافعال بينة يشير الى ما هو مصرح به من انه اذا مات عن مال
فادعى نسبه لم يصدق الابينة ثم ظهر انه اغتاترك التقييد بقوله عن مال اياه الى ان التقييد به فى
كلام غيره ليس بلزوم حتى لو لم يظهر له مال وقت ادعى نسبه لم يصدق أيضاً لابينته لكان التهمة
اذ يحتمل ان يظهر له مال بعد ذلك (قوله ومن اثنين) عبارة للمنية ادعاه اكثر من اثنين فعن الامام
انه الى خمسة ظاهرة فى عدم قبول دعوى الزائد ولا يشترط اتحاد الام نهر لكن فى الدر عن القهس متانى
ما يفيد ثبوته من الاكثر فليحذر انتهى قال شيخنا وتحريره بالرجوع الى ما سبق فى الاستيلاء من حكاية
الخلاف فى النهر وغيره انتهى ولو ادعى انه ابنه والاخر انه ابنته فاذا هو خنى فلو مشكلاً قضى لهما
والافلن اعى انه ابنه در وفيه نظر لانه يشترط لثبوت نسبه من المدعى عدم ظهور كذبه كما اذا قال
هو غلام فاذا هو جارية أو قال هو جارية فاذا هو غلام لا يقضى له أصلاً كما فى البحر عن الظهيرية فأتى الدر
يحمل على ما اذا ظهرت ذكوريته وقوله ومن اثنين انظر هل يكون حكمهما فى الارث منه حكم اربهما من ولد
الاهل المشتركة فيرثان منه ارث أب واحد أو لا حموى (قوله ادعياه معاً) مقيد بعدم المرجح حتى لو وجد
مع أحدهما قدم فيقدم الملتقط على الخارج ولو ذمياً والخارج مسلم والمسلم على الذمى والمحر ولو ذمياً على
العبد وذو البرهان على غيره وفى المنية لو ادعاه مرتد وذمى قدم المرتد نهر قلت فلو كان فى يد ذمى وتجويسى
ينبغي ان يقدم الذمى حموى ومن ادعى انه من زوجته المحرمة على من ادعى انه من الامة زيلعى ومن وافق
سن الصبي نارينه وارلم يوافق نارينه واحد قضى به بينهما على الصحيح وفى التنازع خانية لو شهد المسلم ذمياً
والذمى مسلياً قضى به للمسلم نهر (قوله لو سبقت دعواه أحدهما فهو ابنته) لعدم النزاع ولو ادعى
الاخر بعده لا يقبل الابينة شرئلاً لانه ونقل الحموى عن البرجندى عن الذخيرة ما يفيد ان بينة
ذى اليد أولى من بينة الخارج قال قلت يستثنى هذا من القاعدة وهى ان بينة الخارج مقدمة على بينة
ذى اليد انتهى ولو ادعت امرأتان قضى به لهما عند أبى حنيفة وعندهما لا يقضى لواحدة منهما لان ثبوت
النسب منهما متعلق بحقيقة الولادة وهى محال منهما زيلعى وكذا يقضى لهما بالولد أقامتا البينة بخلاف
ما أقامتا أحدهما فانها تكون أولى تنوير (قوله والقياس ان لا يقبل) اعلم ان وجه القياس
والاستحسان يختلف باختلاف المدعى فان كان غير الملتقط فوجه القياس ان دعوته تنضم ابطال حق
الملتقط فى اليد ووجه الاستحسان انه اقرار بما ينفعه فيثبت نسبه ثم من ضرورة ثبوت نسبه ان يكون
هو أحق بحفظ ولده من الاجنبى وكما مر شئ ثبت ضمنوا وان لم يثبت قصدا وان كان هو الملتقط فوجه
القياس انه تناقض كلامه بدعواه انه ابنه بعدما أقرانه لقيط ولانه باقراره يلزم اللقيط حكم النسب
والاقرار على الغير لا يصح ووجه الاستحسان انه أقر على الغير بانه تلزمه نفقته ويجب عليه ان يحفظه
وقد يخفى على الانسان ولده الصغير ثم يعرفه والتناقض فيما يخفى لا يمنع القبول وقيل يقبل قوله
قياساً واستحساناً لانه ليس فيه ابطال يد احد والنسب ينفعه على ما بينا بخلاف دعواه الاجنبى والأصح انه
على القياس والاستحسان كدعواه الاجنبى وان اختلف وجه القياس فيها كما يمتاز زيلعى ومنه يعلم ما وقع
لبعضهم فى هذا المقام حيث اختصر عبارة الزيلعى على وجه لا يفي بالمرام (قوله وان وصف أحدهما الخ)
عطف على مضمون الكلام السابق أى يثبت نسبه من اثنين ادعياه ان لم يصف واحد منهما
علامة وان وصف أحدهما الخ حموى عن البرجندى (قوله علامة به) أى بجسده كما قال القادورى

اذ لم يدع الملتقط نسبه فان ادعى نسبه
فهو أولى به من الخارج ان كان الملتقط
رجلاً اما ان كانت امرأة فلا يلتفت اليها
(ويثبت نسبه من واحد ومن اثنين)
أى اذا ادعياه معاً وانما قيدنا به لانه
لو سبقت دعواه أحدهما فهو ابنته
والقياس ان لا يقبل قوله (وان وصف
أحدهما علامة) كائنه (به) فيما اذا
ادعاه اثنان

وكانه يحتز بذلك عما لو وصف علامة بشبه نهر ولهذا فسر المحوى العلامة بقوله كشامة وسلعة (تبيينه)
قال في المستصفي العلامة لها أصل في الشريعة كما في قوله تعالى ان كان قبضه قد من قبل فصدقت
وهو من الكاذبين واذا اختلط اموات المسلمين باموات الكافرين يعتبر الزنى والعلامة والاصل فيه قوله
تعالى تعرفهم بسيماهم حموى (قوله فهو وأحق) أي صاحب العلامة الموافقة واعلم انها انما تعتبر عند عدم
مرجح أقوى منها فيقدم ذوالبرهان على ذى العلامة والمسلم على الذمى ذى العلامة وظاهر ما في الفتح تقديم
ذى اليد على الخسار ج ذى العلامة وينبغي تقديم الحر على العبد ذى العلامة فعلم انها اضعف المرحجات
وقيدنا بالموافقة لانه لو لم يصب فهو ابنهما وكذا الواصب في البعض فلا ترجيح ويكون ابنهما وكذا الوصف
ولم يصب واحده منهما يكون ابنهما بحر عن التهيبة (قوله وهو مسلم) استحسانا لان دعوته تضمنت النسب
وهو نفع للصغير وبطلان الاسلام الثابت بالدار يضرب فمما ينفعه دون ما يضربه ولا يلزم من كونه
ابناله ان يكون كافرا كما لو سلمت امه واذا حكم مناباته مسلم وجب ان ينتزع من يده اذا قارب ان يعقل
الاديان الا ان يقيم بينة من المسلمين لامن أهل الذمة انه ابنه فيكون كافرا نهر (قوله اعتبر المكان) اسبقه
ولان المسلم لا يضيع ولده في البيعة ولا الكافر في المساجد زيا (قوله اعتبر الواحد) اقرة اليد الا يرى ان
تبعية الابوين فوق تبعية الدار حتى اذا سبي الصبي مع احد ابويه يعتبر كافرا وفي رواية يحكم فيه فان كان فيه
زى المسلمين فهو مسلم وان كان عليه زى الكفرة نحو الصليب والزنابير فهو كافر زيا (قوله وهو أوفق)
لانه انفع له ولان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه زيا (قوله وهو حر) واطلاعه بعم ما لو ادعى انه ابنه من زوجته
لامه وهذا قول محمد قال أبو يوسف يكون عبدا لانه يستحيل ان يكون الولد حرا بين رقيقين قلنا
الاستحصال لانه يجوز عقده قبل الانفصال وبعده فلا تبطل الحرية بالشك زيا وهو ظاهر في اختيار قول
محمد على أنه يتصور ان يكون الولد حرا بين رقيقين بلا تحرير ولا وصية بان يكون للحر ولد وهو حر لا جنبي
زوجه ابوه أمة له برضا مولاه كان ولده حرا لانه ولد لولد المولى نهر عن العسول وقوله وقال أبو يوسف يكون
عبدا أي لمولى الأمة حموى عن البرجندی عن قاضيتان (قوله ولا يرق الابينة) أقيمت على الملتقط اذا
كان اللقيط صغيرا أو على اللقيط أو تصديقه اذا كان كبيرا قهستاني لانه حكم بحرية بالدار فلا يتغير ذلك
الا بالهجرة ويشترط ان يكون النهرود مسلمين لانه مسلم بالدار وباليد فلا يحكم عليه بشهادة الكافر الا اذا
اعتبر كافر اوجوده في موضع أهل الذمة والمخمس فيه هو الملتقط باعتبار ربه عني قال المحوى لو أبدل
المصنف قوله الابينة بقوله الابحجة كما في النقاية لكان أولى ليشمل ما اذا أقر بعد البلوغ بالرق لغیره
وصدقه ذلك الغير وهذا اذ لم تتأ كد حريته بقضاء القاضي بما لا يقضى به الا على الاحرار كما لم يكمل أما
اذا تأكدت فلا يقبل اقراره بالرق كذا في الخزانة اه (قوله مشدود عليه) التقييد بالشدة كانه حموى على
الغالب والا فلو كان فوقه أو تحته ينبغي ان يكون له لانه معه نعم لو كان بقربه لا يكون له كما في الجوهرة
وبه عرف ان الدار التي هو فيها وكذا البستان لا يكون له بالاولى نهر (قوله هل دابة هو عليها) يعني
والدابة له نهر عن الخانية (قوله فهو له) اعتبارا للظاهر در روفيه ان الظاهر يكفي للدفع لا للاستحقاق
فلو ثبت الملك له بهذا الظاهر كان الظاهر حجة مثبتة وليس كذلك وانى أفندى (قوله ولا يصح لللتقط عليه
نسكاح) لانه يعتمد الولاية من القرابة والملك والسلطنة ولا وجود لواحد منهما نهر فينكحه السلطان ومهره
في بيت المال قهستاني (قوله ويبيع) أي يبيع ماله لان التصرف في المال لا يجوز الا بكمال الراى
ووقور الشفقة وذلك يوجد في الاب والجدة لا غير ولهذا لا تملك الام مع انها تملك الانسكاح فذا أولى عني
وهذا صريح في ان الملتقط لا يملك يبيع عرض اللقيط بنفسه وان احتاجه للنفقة بل بأمر القاضي وقد توقف
فيه السيد المحوى فقال يتطرح حكم ماله كان مع اللقيط عرض واحتاج الملتقط الى بيعه للانفاق عليه هل
له ذلك انتهى (قوله ولا يكون له ان يؤجره) وهو الصحيح أي لياخذ الاجرة لنفسه قهستاني لانه لا يملك
اتلاف منافعه فاشبهه الم بخلاف الام فانها تملك اتلاف منافعه بالاستخدام والاعارة بلا عوض فتملك

(فهو) أي المدعى الواصف (أحق)
نه (ثبت نسبه) (من ذمى) اذا ادعاه
في الاستحسان (وهو مسلم ان لم يكن)
اللقيط (في مكان أهل الذمة) وانما
قيد به لانه لو وجد في قرية من قري
أهل الذمة أوفى كنيسة أو بيعة
كان ذميا ان كان الواحد ذميا
كان ذميا ان كان المكان أو ذميا
كان الواحد مسلما في هذا المكان او ذميا
كان الواحد مسلما في هذا المكان او ذميا
في مكان المسلمين اختلفت الروايات
فيه ففي رواية كتاب اللقيط في الميسر
اعتبر المكان دون الواحد وفي كتاب
الدعوى في المبسوط اعتبر الواحد
دون المكان وهي رواية محمد بن
سماحة عن محمد في بعض نسخ دعوى
المبسوط اعتبر الاسلام وهو أوفق
في الواحد أوفى المكان وهو حر
(و) ثبت نسبه (من عبده وهو حر)
ولا يرق (أي لو ادعى رجل ان اللقيط
عبد لا يصدق) (الابينة وان وجد
معه مال) مشدود عليها (فهو له)
مشدودا على دابة هو عليها
دون الواحد ثم صرفه الواجد اليه بأمر
القاضي وقبل بصرفه بغير أمر القاضي
لا يصح (لا يملك عليه نسكاح ويبيع
وأجاره) أي لا يكون له عليه ولاية
التزويج ويبيع ماله ولا يكون له ان
يؤجره

الاجارة بالاولى واذا عرف هذا فاولا يتصرف عليه في نفسه وماله انما هي للسداد نهر (تبيينه) استخدام
اليتيم بلا اجرام ولولا خيه ومعلمه الا لانه وفيما اذا ارسله المعلم لاحضار شريكه شيخنا عن الاشياء من
كتاب الحظر (قوله وفي مختصر القدوري له ان يواجره) والاول اصح زياحي واقول الذي يظهر من
المنع من اجارته على ما اذا آجره الملتقط لتكون الاجرة لنفسه فلا ينافي ما ذكره القدوري لمجمله على ما اذا كانت
الاجرة للقطيع وما سبق عن القهستاني يشير الى ذلك وكذا تاملهم المنع باتلاف المنافع يشير اليه ايضا فلا
خلاف في الحقيقة (تنبيه) بقي من احكامه ختانه قال في الحاشية ليس للملتقط ذلك فان فعل ذلك
ضمن ولو امر الختان فهل ذلك ضمن ايضا دون الختان هذا اذا لم يعلم بكونه ملتقطا فان علم ضمن كذا في الذخيرة
وفي الفتح لو بلغ فاستدان او بايع انسانا او كفل كماله او وهب او تصدق وسلم او دبر او كاتب او اعترق
ثم اقرانه عبد لزيد لا يصدق في ابطال شيء من ذلك لانه متم تنوير وقوله لا يصدق في ابطال شيء من ذلك
الحطاه في ان عدم تصديقه بالنسبة للاستدانة ونحوها من الاشياء التي ذكرت فلا ينافي انه مصدق
بالنسبة لاقراره بانه عبد لزيد اذا صدقه زيد حديث كان ذلك قبل ان تتأكد حريته بقضاء الغاضي بما
لا يقضي به لاعلى الارار كالحال الكامل كمقدمناه عن النقاية وعلى هذا ما لمزمه بالاستدانة او المبيعة
بؤذنه في الحال ولا يتأخر الى ما بعد العتق كالعبد المأذون (قوله ويسلم في حرفة) لانه من باب تشفيه
أي تقويمه وكان ينبغي ان يقال ما قيل في وصي اليتيم ان يعلمه العلم أو لا فان لم يجد فيه قابلية سلمه لحرفة نهر
(قوله وصناعة) نطفه تفسر في البحر والرفعة الصناعة والتشريف تقويم المعوج ويستعار للتأديب
والتهذيب كذا في النهاية (قوله ويقبض هبته) لانه نفع محض ولهذا علمك الصغير بنفسه اذا كان مجبرا
هني (قوله أي ان وهبه أحد) صوابه واحد لان أحد لا يستعمل في الايجاب بخلاف لفظ واحد جوي
(تنبيه) يستعمل أحد بمعنى الواحد كما في قوله تعالى قل هو الله أحد وبمعنى انسان نحو وان أحدهم
المشركين استجارك وبمعنى أول نحو واحد عشر الرابع ان يكون اسماعا في جميع من يعقل نحو فامنكم من
أحد وهذا هو اللازم للتكثير والنفي (قوله وهو يقبض) الاولى ان يقال يقبض دوجوي

وفي مختصر القدوري له ان يواجره
(ويسلم في حرفة) وصناعة
(ويقبض هبته) أي ان وهبه أحد
وهو يقبض ما وهب له
(كتاب اللقطة)*
هي مال يوجده في الطريق ولا يعرف
له مالك بعينه سميت بها لانها لمنط
غالبا

***** (كتاب اللقطة) *****

هي مثل اللقطة في الاشتقاق والمعنى اللغوي فان كلا منهما مشتق من الالتقاط وهو الرفع وهي اسم موضوع
للال الملتقط سواء كان بفتح القاف أو سكونها عني خلافا للزبلي وشرا عما ذكره الشارح (قوله هي مال
يوجد في الطريق) يحتمل ان يكون التقيد بالطريق للاحتراز عن الدار ويحتمل ان يكون اتفاقا ببيان
ذلك فيما نقله السيد المحوى عن قاضيان حيث قال رجل اشترى دارا فوجد في جذعها دراهم قال
بعضهم هي بمنزلة اللقطة وقال بعضهم بردها على البائع فان لم يقبل البائع تصدق بها وهذا صواب انتهى
(قوله ولا يعرف له مالك) وليس بمباح كذا في المذخرات فخرج ما عرف مالكة فانه ليس لقطة بل أمانته
بدليل انه لا يعرف بل يرد اليه وبإل خبير مال الحربي لكن بردها كان محرزا يمكن أو حافظ فانه داخل
في التعريف فالاولى ان يقال هي مال معصوم معرض للضياع بحر وما ذكره في النهر رده المحوى وسكت
عن صفة ردها وفي الذخيرة ان خاف الضياع كان فرضا والا كان مباحا واجمع العلماء ان الرفع أفضل وهو
مقيد بان يامن على نفسه ردها نهر واقول ينبغي ان يقال على قياس ما قيل في اللقطة ان خاف على اللقطة
الضياع ولم يعلم بها أحد غيره يكون الالتقاط فرض عين والافترض كفاية جوي ومقتضى القول
بافتراض ردها الضمان لو لم يرفع وضاعت قال في الدرر وظاهر كلام المصنف نعم لما في الصيرفة رأى جارا
ياكل حنطة انسان فسلم بمنعه حتى أكل قال في البدائع الصحيح انه يضمن انتهى وظاهر كلام النهر
عدمه وما في جامع الفصولين يدل على عدم الافتراض الا ان يقال ان فائدة الافتراض الاثم بالترك

لا الضمان بحرقهم قال وما في المحتى التعريف الى ولي الصبي يدل على صحة التقاطه قال السيد المحوى أقول
هذا ظاهر في صحة التقاطه اللقطة وأما صحة التقاطه لقطا فلا يظهر اذا لضمان في الاقط ولا تعريف
الاهم الا ان يقال فائدة صحة التقاط لا تعيط تظهر في عدم الأخذ من يده لسبقها انتهى وفي البرازيد ليس
للولى ان يأخذ ودية عبده ما ذونا أم لا ما لم يحضر و يظهر انه من كسبه لاحتمال ان يكون ودية الغير في يد
العبد فان برهن انه للعبد يدفع اليه فتقوله لاحتمال ان يكون ودية الغير نصريح بأنه أهل للايداع فكذا
الالتقاط بجامع الامانة فيهم ما نهر قال المحوى ولا حاجة الى هذا فقد قال في البناء ولو التقط العبد شيئا بغير
اذن مولاه يجوز عندنا وعند مالك وأحمد والشافعي في قول انتهى وينبغي ان يكون التعريف الى مولاه
كالصبي بجامع الحجر فيهما وأما المأذون والمكاتب فالتعريف اليهما واعلم انه ينبغي ان لا يتردد في
اشتراط كونه عاقلا صاحبيا فلا يصح التقاط الجنون والمدهوش والمعتوه والسكران لعدم المحفظ منهم
نهر (قوله لقطة المحل والحرم الخ) فيه ايماء الى ما ذكر في التجنيس مسلم دخل دار الحرب بامان فوجد لقطة
ينبغي ان يعرفها كما يعرفها في دار الاسلام لانها لقطة وبعد الايمان التزم ان لا يخون فاذا عرف أحب الى
ان يتصدق بها على الفقراء الذين هم في دار الاسلام فان لم يجد فعلى فقراء أهل الحرب انتهى وهو مشكل
لانهم قالوا في اللقطة اذا كانت لذى لا يتصدق بها بل توضع في بيت المال للثواب لانه ليس من أهل
التصدق ويعرف كونه الذي بأن كانت اللقطة زنا أو صليبا جوى وعلى هذا فقوم في اللقطة هي التي
لا يعرف لها مالك أى على الخصوص واذا عرف وجوب التعريف على الداخل دارهم بامان اذ وجد شيئا
من أموالهم فكذا اذا وجد شيئا من أموالهم ساقط ابدارنا وعلم انه محرم دخل دارنا بامان أى ولم يعرف
عينه بأن دخل دارنا جماعة منهم بامان فسقط من أحدهم شيء ولا ينافي هذا ما سبق في التعريف من
زيادة قيد وليس بجراح للاحتراز عن مال المحرمي محله على ما اذا كان الواحد متلصصا بأن دخل دارهم بغير
أمان بقى ان يقال ما سبق من انه يتصدق بها بعد ان عرفها على الفقراء الذين هم في دار الاسلام صريح في
نقلها من دار الحرب الى دار الاسلام وظاهر قوله فان لم يجد الخ أى وان لم يجد في دار الحرب أحدا من فقراء
المسلمين فليجرب مراجعة التجنيس (قوله أمانة) فلا يضمنها الا بالعدى أو بالمنع بعد الطلب قهرا في
لا يقال بنا فيه ما سبأنى من قول المصنف فان بين علامتها حل الدفع لانه يفيدانه بالمنع لا يضمن لانا
نقول مراده بالطلب بعد ان أثبتنا بالبينة (قوله وشهد) يكفيه في الشهادتين يقول من رأيتوه
يشهد الضالة فدلوه على سواء كانت اللقطة واحدة أو أكثر لقوله عليه السلام من وجد لقطة فليشهد ذوى
عدل والمحفظ عفاصها وكأهافان جاء صاحبها فلا يكرهه وأحق بها وان لم يجئ صاحبها فهو مال الله
يؤتيه من يشاء والشهادتين في التجار حتى لو صدقه صاحبها انه أخذها البرد هاعلى صاحبها لا يضمن
وان لم يشهد ولو أقراه أخذها لنفسه ضمن وان لم يشهد عند الالتقاط وادعى انه أخذها للرد وادعى
صاحبها انه أخذها لنفسه فالقول لصاحبها ويضمن الملتقط قيمتها عند ما زيلى والعفاص ككتاب الوعاء
فيه النفقة قاموس ونشد الضالة بالفتح ينشدها بالضم نشدة ونشد انا بكر النون وسكون الشين فيهما
أى طلبها وأنشدها عرفها وأنشده من باب نصر قال له نشدتك الله أى سألتك به بحق الصالح (قوله)
وعند أبي يوسف لا يشترط الشهاد (لان أخذها صاحبها حاسبة ونفسه معصية فكان حمل فعله على
الصالح أولى من حمله على العساد ولان الملتقط منكر والمالك يدعى الضمان فالقول قول المنكر ولهما
ان أخذ مال الغير بسبب الضمان فيضمن لان الاذن مقيد بالشهاد ولم يوجد وما ذكره من الظاهر يعارضه
مثله وهو ان الظاهر ان يكون المتصرف عاملا لنفسه فصار نظيره ما لو أخذ مال الغير وادعى انه ودية زباني
وهو ظاهر في ترجيح مذهب الامام ومحمد ذلك في النهر قال الطحاوى وبقول أبي يوسف نأخذ وفي
النيابيع الاصح ان محمد مع أبي يوسف والخلاف مقيد بما اذا اتفقا على اللقطة أما لو ادعى المالك انه
غصبها وقال انما لنتهتها ضمن اتفقا وبما اذا أمكنه الشهاد فان لم يمكنه بأن لم يجد من يشهد فتركه

(لقطة المحل والحرم امانة ان
أخذها البرد هاعلى ربهما وشهد على
ذلك شاهدين حتى لو وليكت
لا يضمن وعند أبي يوسف لا يشترط
الشهاد وان لم يقدر على الشهاد

لا يضمن اجسادا والقول قوله مع عينه ان المانع كذا كما في الفتح وظاهر ما في النهر يوههم انه اذا لم يجد من
 يشهده عنده الرفع بان وجدها في مفازة فتركه لا ضمان عليه مطلقا وان أمكنه الاشهاد فيما بعد وليس
 كذلك بل يلزمه الاشهاد اذا ظفر كإسباني في كلام الشارح (قوله أو شهد ولم يقدر على أقامته) كذا
 في النسخ التي وقعت عليها والمراد انه أشهد حين الرفع ثم ضاعت منه وظهر صاحبها فججز الملتقط عن
 أقامة البينة الآن انه أشهد وقت رفعها الغيبة الذين أشهدهم أو لموتهم فيصدق انه أشهد بيمينه شيئا
 (قوله حتى لو هلك بعد ذلك لا يضمن) أي بعدما شهد عند الظفر به وفهمه انه لو تركه بعد ما ظفر به
 يضمن وهو كذلك ولا ينافيه ما سبق من قوله قبله فترك الاشهاد لا يضمن كما توهمه السيد المحوى لانه
 مفروض فيما اذا ترك الاشهاد لعدم من يشهدهم والخوف عليها من ظالم يعني واستمر العذر فلا منافاة
 وكذا لا يضمن لو أخذها ليعرفها ثم أعادها الى مكانها سواء كان بعدما تحول من مكانها أو قبله وقيد
 المحاكم بما قبل القول واليه مال الفقيه أبو جعفر حموي عن شرح الشلبي والصحيح عدم الضمان بردها الى
 مكانها مطلقا بجر وهذا اذا أخذها ليعرفها فان أخذها لياكلها ثم أعادها لا يبرأ عن الضمان ما لم يردّها الى
 صاحبها شلبي عن قاضيان (قوله وعرف) بالتشديد (قوله واعلم ان الواو فيه ابتدائية) كذا في شرح
 القرا حصارى ونصه على ما نقل عنه المحوى وعرف ابتداء كلام (قوله لا عاطفة على أخذها وشهد)
 يعني لا عاطفة على أخذ على قول ولا على أشهد على قول لكن يبقى الكلام في المانع من صحة العطف
 ولم ينبه عليه مع ان الاصل العطف وغاية ما يلزم على العطف ان يكون التعريف شرطاني كون اللقطة
 امانة وقد صرح في المحيط بأنه شرط حموي وعبارة الدرر صريحة في ان التعريف شرط لصيرورتها
 امانة ونصه فان أشهد عليه وعرف الى ان علم ان صاحبها لا يطلبها أو انها تقصد كانت امانة انتهى اذا لم
 هذا ظهران ما ذكره حموي زاده لا يذهب عليك ان التعريف لا مدخل له في كون اللقطة امانة وكان
 الواجب اسقاطه غير مسلم واعلم ان الاشهاد عند أخذها يغني عن التعريف قال في النهر وعبارة الزيلعي
 صريحة في ذلك حيث قال وعن المحلواني انه يكفيه الاشهاد انه يأخذها ليعرفها على صاحبها ويكون ذلك
 تعريفا وهو المذكور في السير الكبير قال في الخلاصة ويعرفها جهر الاسرار حيث وجدها الخ وأقول اذا
 كان الاشهاد يغني عن التعريف فاذا ذكره حموي مسلم ويؤيده ما ذكره الشارح وغيره كالقرا حصارى
 حيث جعل قوله وعرف ابتدائيا لا معطوفا على ما قبله ووجهه شيئا بأن كون امانة لا يتوقف على
 التعريف واعلم ان المحوى أشار بقوله يعني لا عاطفة على أخذ على قول الى قول من يقول ان المعاطيف
 اذا تعددت يعطف كل منها على الأول وهو الراجح وبقوله ولا على أشهد على قول الى قول من يقول يعطف
 كل على ما يليه وهذا اذا وقع العطف بحرف غير مرتب كالواو فلو بحرف مرتب كالفاء ونم كان كل معطوفا
 على ما يليه بالاتفاق (قوله الى ان علم) أي غلب على ظنه ان ربه لا يطلبها هذا هو الصحيح كما في المجموع
 وفي المضمرات وعليه الفتوى نهر وصورة التعريف ان يقول اني وجدت لقطة لا أدري مالها فليت
 مالها ولا يصرفها لاردها عليه حموي قال السرخسي حكى ان بعض العلماء يبلغ وجد لقطة وكان محتاجا
 اليها وقد قال في نفسه لا بد من تعريفيها ولو عرفتها في المصر ربما يظهر صاحبها فخرج عن المصر حتى انتهى
 الى رأس بئر فدل على رأسه في البئر وجعل يقول وجدت كذا في سمعتموه ينشد ذلك فدلوه على فاذا
 بصاحبها تحت البئر فتعلق به حتى أخذها قال عليه السلام لا يكثر همك ما تزق يأتيك بجر (قوله
 كالنوى وقشور الرمان الخ) يعني المنبوذ لا المجموع شربا ليلية (قوله ونحوهما) كخطب يوجد في الماء
 ولا قيمة له درر وفي الشرب ليلية ويحل أخذ التفاح والكمثرى من الانهار وكذا ما يبقى من الغار الواقعة
 تحت الانهار في غير الامصار على المختار (فرع مهم) أخذ مكعبه ووجد غيره في مكانه لا يملكه ويصير
 كاللقطة في الحكم انتهى (قوله فان وجدته صاحبه في يده بعدما جمعها فهو أحق بها) وكذا اذا جردت
 شاة مية ملقاة كان له ان يتفجع به ولو وجدته صاحب الشاة في يده كان له ان يأخذ منه وكذا اذا دبغ

أو شهد ولم يقدر على أقامته أو خاف
 انه لو شهد عليه أخذه ظالم منه فترك
 الاشهاد لا يضمن حتى لو هلك بعد ذلك
 عن يشهده حتى لو هلك بعد ذلك
 لا يضمن (وعرف) في موضع أصابها
 وفي مجامع الناس وأبواب المساجد
 وفي الأسواق والشوارع واعلم ان
 الواو فيه ابتدائية لا عاطفة على أخذ
 واشهد (الى ان علم ان ربه لا يطلبها)
 بعد ذلك ان كانت شيئا يبقى فاما
 ان كانت شيئا لا يبقى لأني يوم
 أو يومان عرفها الى ان يخاف ان
 تقسم ثم يتصدق بها ان كان غنيا
 أو يأكلها ان كان فقيرا وقدره محمد
 في الاصل بالتحول من غير تفصيل
 بين القليل والكثير وهو قول مالك
 والشافعي وماروي محمد عن أبي
 حنيفة انها اذا كانت عشرة دراهم
 فما عدا عرفها حولا وان كانت أقل
 من عشرة دراهم عرفها بحسب
 ما يرى فليس بتقدير لازم ثم ما يجده
 الانسان فهو نوحان نوع منها يعلم
 ان صاحبها لا يطلبه كالنوى وقشور
 الرمان ونحوهما والحكم فيه ان له ان
 يأخذها ويتفجع به فان وجدته صاحبه
 في يده بعدما جمعها فهو أحق بها ونوع
 منها يعلم ان صاحبها لا يطلبه فعليه
 ان يحفظه ويعرفه ويوصله الى
 صاحبه على ما ذكر في الكتاب فقوله
 اللقطة امانة

جلدها ولكن عطية ما زاد الدباغ لان ملكه لا يزول بالانقضاء جوى من النباية وتقل عن البرجندى
 مانعه وذكر شيخ الاسلام انه ليس للمالك اخذ ما جمعه من قشور الرمان ونحوه كالنوى ويصير ملكا
 لا لاخذ وكذا الجواب في التقاط السنايل وبه كان يفتى الصدر الشهيد ذكره في الذخيرة وان وجد جوزه
 بعد جوزه حتى بلغت عشرة اوصار لم يبق له قيمة فان وجدته في موضع واحد وجب ان يعرفها وكذا في مواضع
 متفرقة على المختار انتهى (قوله يريد به النوع الثاني) واما النوع الاول فيجوز له ان يتنعم به بلا تعريف
 فلو عرفه كان ورعا بارد يستحق بفعله التعزير جوى (قوله ثم تصدق) باللقطة اذا لم يمتصص صاحبها
 بعد التعريف لان الواجب عليه حفظها واذا واصلها الى اهلها قال تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات
 الى اهلها وذلك بالتسليم اليه عند القدرة وبالتصدق عند عدمها اذا بصال عوضها وهو الثواب كما بصال
 عينها وان شاء أمسكها رجا الظفر بصاحبها روى عن ابن مسعود انه اشترى جارية فذهب البائع فتصدق
 عنه بنهار يلبي (قوله نفذ) ولو به ذلك العين لان الملك ثبت للفقر قبل الاجارة فلم يتوقف على
 قيام المحل والظاهر انها لو كانت لصبي فليس للاب والوصى تنفيذ الصدقة نهر وكذا لو كانت لوقف لم يكن
 للناظر التنفيذ جوى وفي الوهبانية الصبي كالبالغ فيضمن ان لم يشهد ثم لا يبه او وصيه التصديق وضمانها
 في مالها لا مال الصغير در وقوله وضمانها في مالها يعني اذا ظهر للمالك بعد التصديق (قوله او ضمن
 الملتقط) لانه تصرف في ماله بغير اذنه وبإباحة تصرفه من جهة الشرع لا ينافي الضمان حقا للعيبد
 كتناوله مال الغير حالة الخمصة وأطلقه فتمثل القاضى ايضا ومن ثم كان الامح انه لا فرق في تضمينه بين
 ان يكون بأمر القاضى أو لا لان امره لا يزيد على تصدقه بنفسه نهر لا يقال هذا يرد نقض على عموم قولهم
 ان القضاة لا يلحقهم عهدة الضمان لاننا نقول ذلك بالنسبة لما يملكه القاضى فيه ملزم ما يفتح الزاى
 اذ لا يسهه تأخير الحكم بعد استيفاء شرائطه حتى قالوا انه يأثم ويفسق ويستحق العزل فاذا تبين خطاه
 لم يضمن بخلاف ما هنا فانه غير ملزم (قوله او المسكين) لانه اخذ ماله بغير اذنه ولا يرجع المسكين على
 الملتقط بما حقه من الضمان لانه عامل لنفسه ولا الملتقط يرجع على الفقير لانه ملكه بالضمان فظهر
 انه تصدق بملك نفسه نوح أفندي (قوله فالترك أفضل) لقوله عليه الصلاة والسلام لما سئل عن
 ضالة الابل مالك ولها دعواها فان معها اذناها وسقاءها وترد الماء وتاكل الشجر حتى يجدها ربا ولنا انه
 مال يتوهم ضياعه فيستحب اخذها ليرده على صاحبه والحديث محمول على انه كان في ديارهم اذ كان
 لا يخاف عليها من شيء ونحن نقول في مثله بتركها اذ لا فائدة في التقاطها في مثل هذه الحالة عيني قال
 الازهرى الضالة لا تقع الاعلى الحيوان يقال ضل البعير والانسان وغيرهما من الحيوان وهو الصواب
 واما الامتعة فتسمى لقطة لا ضالة (تمت) الحمداء النعل والسقاء القريبة والمراد بها مشافرها وبالاول
 قوامها بحر فحصل من قول المصنف وصح التقاط البهيمه وكلام الازهرى وقوع كل من اللقطة والضالة
 على الحيوان فعلى هذا تكون اللقطة اعم من الضالة لا لطلاق اللقطة على غير الحيوان بخلاف الضالة
 حيث لا تطلق الاعلى الحيوان فقط (قوله وهو متبرع في الانفاق الخ) لانه لا ولاية له في الايجاب على
 ذمتها فصار كما اذا قضى دين غيره بغير امر المدين عيني وقوله متبرع أى محسن يقال برع الرجل بالضم اذا
 فضل على أقرانه ومنه قيل للمتفضل متبرع جوى (قوله اذا كبر) من باب تعب اعلم ان اللقيط بعد البلوغ
 اذا صدق الملتقط انه أنفق بأمر القاضى ليرجع رجع وان كذبه فالقول قول اللقيط وعلى الملتقط البيئته
 لا ما ادعاه ابن الملك من انه اذا لم يأمره بالانفاق فداعاه بعد بلوغه وصدقه اللقيط نهر والحاصل انه
 لا يرجع وان صدقه الا اذا كان في نفس الامر قد أنفق بأمر القاضى ليرجع خلافا لابن الملك (قوله ولو
 أنفق عليها) صوابه عليها جوى (قوله باذن القاضى) ولا يأمره بالانفاق حتى يقيم البيئته انها لقطة
 في الصحيح لانه محتمل ان يكون فصبا في يده فيحتمل لايجاب النفقة على صاحبها وهذه البيئته ليست
 لا قضاء بل لبيئته ككشف الحال فتقبل مع غيبة صاحبها وان عجز عن اقامة البيئته يأمره بالانفاق عليها

يريد به النوع الثاني (ثم تصدق فان
 ما ربحها) بعدما تصدق بها فهو على
 الخبز ان شاء (نفذ او ضمن الملتقط)
 او المسكين ان كانت مال الكدوان
 كانت قائمة اخذها (وصح التقاط
 البهيمه) مطلقا سواء كانت بهيمة
 او بقر او فرسا او شاة وقال مالك
 والناس في اذا وجد البعير والبقير
 والشاة في الصرافة فالترك أفضل وان
 والفرس في الصرافة التقطها (وهو) أى
 وجد فيها الشاة التقطها على اللقيط
 الملتقط (متبرع في الانفاق) فلا يرجع
 واللقطة (بغير اذن الحاكم) ولا على رب
 به على اللقيط اذا كبر ولا على ربها
 اللقطة ولا يكون له ان يمنعها من ربا
 لاجل ما أنفق (و) لو أنفق عليها
 (باذن القاضى)

مقدياً بأن يقول بين جماعة من الثقات ان هذا ادعى ان هذه لقطة ولا أدري أهو صادق أو كاذب وطلب
 ان أمره بالانفاق عليها فاشهدوا اني أمرته بالانفاق ان كان الامر كما يقول وكان الفقيه ابو جعفر يقول
 ينبغي للمحاكم ان يحلفه ونظيره ما لوباع عبد افغاب المشتري ولم يحلفه وطلب من المحاكم ان يساع ويوفي
 دينه من ثمنه لا يحلفه حتى يقيم البينة فان عجز أجابه على نحو ما ذكرنا في اللقطة وقوله وبأذن القاضي تكون
 ديناً بشرا لي ان النفقة تكون ديناً بمجرد دأذنه وليس كذلك في الاصح لان مطلقه قد يكون للترغيب
 وللشورة أو للالزام فلا يرجع بالاحتمال فلا بد من اشتراط الرجوع عليه كما ذكرنا في اللقيط وانما أمره
 بالانفاق عليها يومين أو ثلاثة بقدر ما يقع عنده انه لو كان المالك حاضر الظاهر بل في وقوله في النهر
 صورة اذنه ان يقول له أنفق على ان ترجع وان لم يقل ذلك لا تكون ديناً في الاصح وبه اندفع قول
 الزبلي ان هذا يشير الى انها تصير ديناً بمجرد أمره وليس كذلك في الاصح تعقبه السيد المحمدي بقوله
 لا كلام ان عبارة المصنف تفيد انها تصير ديناً في ذمته بمجرد الامر وما كونه الاصح فلم يدعه الزبلي
 حتى يدفع (قوله تكون ديناً عليه) أي على اللقيط اذا بلغ ولم يدع أحد نسبته أو رقه فان ادعاه أحد
 كانت ديناً عليه أي على المدعي وهو الاب أو السيد نهر وقوله أو رقه يحمل على ما اذا اقام البينة انه
 عبده أو صدقه اللقيط لماسبق في المتن من انه لا يرق الابينة وتقدم ان الاولى ابدال قوله الابينة
 بقوله الابينة كافي النقاية ليشمل ما لو اقر بالرق لغيره وصدقه ذلك الغير بقي ان يقال تقييده في النقاية
 اقراره بالرق بما اذا كان بعد البلوغ هل هو قيد احترازي أم لا (قوله فيرجع على اللقيط) قد مناعن
 القهستاني انه اذا مات في صفه رجوع على بيت المال (قوله ولو كان له نافع أجراه وانفق عليها) اعلم
 ان المصنف وكذا الشراح أطلقوا هذه المسئلة وقد هاق في الدرر بقوله وانفق عليها امنه يومين أو ثلاثة
 وتعقبه شيخنا بقوله لا موقع لهذا أي للتقييد بقوله يومين أو ثلاثة هنال ان نفقته من أجرته فلا تستأصله
 والعلة والمعلل له قاضيان بذلك نعم لو ذكره بعد قوله وما لا نفع له كالشاة اذن القاضي بالانفاق يومين الخ
 لكان محتجها لان دوام النفقة حينئذ تستأصله قال ثم رأيت الموافقة لشيخ شيخنا يعني الثمرنبلاي واعلم
 انه اختلف في الآتي هل يؤثر كالأصل أو لا ففي الهداية والكافي نعم قال في الدرر ولم أجده في غيرهما بل
 وجدت في المحيط والبدائع والمخلاصة خلافة حيث قالوا لا يجوز اجارة الآتي لاحتمال ان يأتى ووفق بمحمل
 ما في الهداية والكافي على ما اذا كان المستأجر ذا قوة ومنفعة لا يخاف عليه عنده وما في غيرهما على خلافه
 أو يحمل كلامهما على الايجار مع اعلام المستأجر بحاله ليحفظ غاية الحفظ وما في غيرهما على الايجار
 مع جهله بحاله شرنبلاية عن المقدسي قال في البحر ولم أرم الوصار اللقيط مما زال مال له هل يؤثره القاضي
 للنفقة أو لا نهر واستظهر المحمدي انه ليس له ذلك لان القاضي لا يملك اتلاف منافع الغير كالمع والمخاذاك
 للاب والام انتهى وأقول اذا جاز للقط ان يؤثره لكون الاجرة للقط كما يستفاد مما سبق من
 القهستاني حيث قال وليس له ان يؤثره لباخذ الاجرة لنفسه فكذا القاضي وتعليق المنع باتلاف المنافع
 يشير الى ما ذكره القهستاني من التقييد (قوله أجراها القاضي) ولو حكما اذا اذن الملتقط ان يؤثر شيخنا عن
 القهستاني ومحصل كلام القهستاني ان اسناد الاجارة للقاضي اما لانه هو الذي باشر عقد الاجارة أو لانه
 اذن الملتقط بها فاسنادها اليه بالنسبة للوجه الاول حقيقي وبالنسبة للوجه الثاني حكى (قوله وخاف
 ان تستغرق النفقة قيمتها) بأن انفق يومين أو ثلاثة ولم يظهر المالك (قوله باعها القاضي) هذا الاطلاق
 قيده في البدائع بما اذا اقام البينة على الالتقاط نهر واذا بيعت أخذ الملتقط ما أنفق بأذن القاضي
 وقد مناعن الخلاصة ان البيع نافذ من القاضي موقوف من غيره على اجازته ويبع الملتقط بأذن القاضي
 كبيع القاضي بحر وهو ظاهر في ان المالك لو حضر لم يكن له نقض البيع وانما له النمن على انه في
 التنازعانية ذكر ان المولى لو قال هو مديروا مكاتب لا يصدق في نقض البيع واستشكله في البحر بأنه
 لوباع بنفسه ثم قال هو مديروا مكاتب أو أم ولد وهر من قبل كافي الفتح معلل بأن التناقض في دعوى

تكون النفقة (ديناً عليه) وعلى
 صاحبها فيرجع على اللقيط اذا كان
 وعلى رب اللقطة اذا جاء (ولو كان لما
 نفع أجراها) القاضي (وانفق عليها
 والا) أي وان لم يكن لها نفع وخاف
 ان تستغرق النفقة قيمتها (باعها)
 القاضي وأمره بحفظ الثمن

الحرية وفروعها لا يمنع قال السيد المحوى فيحصل ما في التارخانية على ما اذا لم يبرهن واعلم انه ليس في رد
اللفظة والضالة شيء لانه متبرع فان أعطاه المالك شيئا فحسن بخلاف الا بقى وعن الكرخي اذا قال من
وجدها فله كذا فله أجر مثله جوى عن قرا حصارى والحاصل انه اذا اشترط شيئا للراد وكان معلوما
كقوله لنخص معين قد ضاع لى شيء فان رددته على فلك كذا كان له المشروط وان كان مجهولا كقوله من
ردّه فله كذا لا يستحق المشروط بل أجر المثل لانه كاجارة فاسدة در (قوله ومنعهما من ربحها حتى يأخذ
النفقة) لا فرق في جواز منعها للنفقة بين ان يكون الملتقط أنفق من ماله أو استدان بأمر القاضى ليرجع
على صاحبها وقياس ما مر في النفقة ان له ان يحيل على ربحها بغير رضا كازوجه اذا استدانت بالامر
وللقاضى بيعها ويعطى النفقة من ثمنها اذا حضر ربحها وامتنع من دفعها كما في الحامى ولا يسقط دين
النفقة بهلا كما في يد الملتقط قبل الحبس وبعده يسقط كآرهن ولم يحك المصنف في الكافي تعالى الهداية
فيه خلافا في فهم انه المذهب وجعل القدورى في تقريره هذا قول زفر وعند أصحابنا لا يسقط لو هلك
بعده وعزاه في الينابيع الى علمائنا الثلاثة نهر لى نقل شيخنا عن فتاوى المشيخ فاسم ان القدورى على
بما ينفي الرهن فقال قال أصحابنا لو أنفق على اللقطة بأمر القاضى وجبها بالنفقة وهما كت لم تسقط
النفقة خلافا لزفر لا نهادين غير بدل عن عين ولا عن عمل منه فيها ولا تساقط عقد يوجب الضمان قلت
الا قول للمبيع قبل القبض والثاني للاجرة في الاجارة التي فيها عمل والثالث للرهن فانه عقد يوجب الضمان
وبالقيد الاخير خرج الجواب عن قياس زفر على المرتن وتعب بأنه ان خرج الجواب بما ذكر عن قياسه
بآرهن لا يخرج الجواب عن قياسه يجعل الا بقى وقد ذكره في الهداية ونص انه اليه أقرب وفي الشربلية
عن المقدسى يحتمل ان يكون في المسئلة وايتان (قوله ولا يدفعها الى مدعيها) جبر عليه نهر (قوله
بلاينة) لقوله عليه الصلاة والسلام البينة على من ادعى عيني (قوله أو شبه الدابة) أى لو نها جوى
(قوله ان كانت دابة) غير محتاج اليه جوى (قوله واسمه) في بعض النسخ ووسمه بالواو وجوى (قوله
حل الدفع) ولو صدقه حل ايضا ثم قيل لا يجبر وقيل يجبر واذا دفع بالتصديق أو بالعلامة وأقام آخر
بينة انها له فان قائمه أخذها وان هالكه ضمن أيهما شاء فان ضمن القابض لا يرجع على أحد أو الملتقط
فكذلك في رواية وفي أخرى يرجع وهو الصحيح لانه وان صدقه الا انه بالقضاء عليه صار مكدنا شرعا فبطل
اقراره نهر عن الفتح وفيه عن النهاية لو دفع ببرهان فأقام آخر بينة انها له لا يضمن وله أخذ الكفيل
لا احتمال ان يقيم غيره بينة انها له اما اذا دفعها بالبرهان فلا يأخذ في الاصح ولو ادعى اها وبيننا علامة موافقة
قال في البحر لم أره وينبغي ان يحل له الدفع لهما ونظر فيه السيد المحوى باحتمال ان أحدهما عرف العلامة
من صاحبها أو رآها عنده (قوله وقال مالك والشافعي يجبر) لما روى مسلم من قوله عليه الصلاة
والسلام فان جاء صاحبها فعرف عفاصها ووكاهها وعددها فأعطها اياه والا فهي لك وهذا امر وهو
للاجوب ولنا انه مدع وعليه البينة لما روينا والعلامة لا تدل على الملك ولا على اليد لان الانسان قد
يقف على مال غيره ويخفي عليه مال نفسه فلا عبرة بها وما رواه مجمل على المجاوزة فيقابين الاخبار عيني
(قوله وينفع بها) لو فقير او اذا باذن القاضى عند الأكثر وقيل بدونه شربلية عن البرهان ثم لو أصاب
مالا يجب عليه ان يتصدق على الفقراء بمثل ما أنفق على نفسه وهو المختار نهر عن الولوالجية فان قلت
ما ذكره الولوالجي من عدم لزوم التصديق بمثل ما أنفق على نفسه في المختار مخالف لما نقله البرجندي
عن الظهيرية من وجوب ذلك عليه في المختار ونصه اذا باع الملتقط اللقطة باذن القاضى وهو فقير وأنفق
الثلث على نفسه ثم أصاب مالا يجب عليه ان يتصدق على الفقراء بمثله وهو المختار لانه وضعه في موضعه
انتهى قلت لا مخالفة بينهما خلافا لما توهمه السيد المحوى وقوله يجب صوابه لا يجب بدليل التعليل
الذي ذكره (قوله لو فقيرا) أطلق في عدم الانتفاع للغنى فشمل القرض ولهذا قال في الفتح وليس للملتقط
اذا كان غنيا ان يملكها بطريق القرض الا باذن الامام وان كان فقيرا فله ان يصرفها الى نفسه صدقة

(ومنعها) أى الملتقط اللقطة (من ربحها حتى يأخذ النفقة ولا يدفعها الى مدعيها) بلاينة فان بين علامتها أى ان لم يقيم البينة وبين علامتها ان يسمى وزن الدراهم وعددها ووعاها ووكاهها أو شبه الدابة وسنها ان كانت دابة أو حلية العبد واسمها وجنسه وسنه (حل الدفع) اليه (بلا جبر) من القاضى وقال مالك والشافعي يجبر (وينفع بها) كان الملتقط (فقيرا) (والا) أى وان لم يكن فقيرا

لا قرضا بحجر (قوله تصدق الخ) الا ان يعلم انها الذمى فتوضع في بيت المال كما قدمناه (قوله وولده) أطلقه فمثل الصغير وينبغي تقييده بأن يكون الملتقط فقيرا بحجر وأقول هذا سهو بل المراد به الكبير اذ موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا وله ابن فقير وهذا لا يتأتى في الصغير فكيف يشمله الاطلاق نهر وتبعه الحموى ووجه عدم الشمول ان ابن الغنى الصغير بعد غنيا بغنى أبيه بخلاف ابنه الكبير حيث لا بعد غنيا بغنى أبيه وأقول تسمية صاحب البصر انما تتجه ان لو كان تصدق الملتقط بها على غيره فيحصر فيما لو كان غنيا مع انه لا يصرح بالفقير ان يتصدق بها أيضا كالغنى وان جاز له ان يصرفها الى نفسه لفقره فماذا عاى في البصر من شمول الولد الصغير ويحمل على ما اذا كان الملتقط فقيرا لما قدمناه من ان الصغير بعد غنيا بغنى أبيه صحيح وكون موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا لا يقدح في صحة ما ذكره في البحر (تمة) مات في البداية جاز لرفيقه بيع متاعه ومركبه وحمل ثمنه الى اهله ولولم يعرف وارثه فتركه كلقطة ما لم تكن كثيرا فليت المال بعد الفحص عن ورثته سنين فان لم يجدهم فله لو مصرفه لبرج حمام اختلط به اهلى بغيره لا ينبغي له ان يأخذه وان أخذه طلب صاحبه ليرده عليه لانه كاللقطة فان أفرغ عنده فان كانت الام غريبة لا تعرض لفرخها لانه ملك الغير وان لام لصاحب البرج والغريب ذكرها لفرخه لولم يعلم ان يرجه غريبا لاشئ عليه ان شاء الله واذا لم يملك الفرخ فان فقيرا الكله وان غنيا تصدق به ثم اشتراه وهكذا كان يفعل الامام المحلوفى تنوير وشرحه

***** (كتاب الآتى) *****

الاباق مصدر ابقى كضرب هذا هو الاكثر كما في المصباح وفي القاموس ابقى العبد كسمع وضرب ومنع ابقا ويحرك واياها ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل أو استخفى وعرفه في العناية والشارح كما سيأتى بأنه المأرب من مالكة فصدأ وفيه ان الحرب لا يتحقق الا بالقصد واياضا يلزم ان يكون الحرب من المالك ومن ثم عرفه في الاصلاح بأنه انطلق الرقيق ثم رد اليه دخل مالو حرب من المستأجر أو المستعير أو المودع أو وصيه نهر واقره الحموى وأقول ذكر القصد تصريح بماعلم التزام من ذكر الحرب ولا بدع فيه على ان دلالة الالتزام لا يقتضى بها في التعاريف على ما عرف في موضعه وأما قوله من مالكة أى ولو حكما فلا يرد عليه مالو حرب من المستأجر ونحوه ازيد كيد (قوله من حيث ان فيها احياء المال) هذا طاهر بالنسبة الى القرن اما بالنسبة للمدبر المطلق وام الولد فليس بظاهر حموى وفيه نظر لانه لم يثبت لها بالتدبير والاستيلاء الا حق الحرية فقط اما حقيقة تها فتوقف على موت المولى وثبوت حق الحرية لا ينافى بقاء المالكية الا ترى الى ما علل به في النهر قول المصنف وام الولد والمدبر كالقن حيث قال لانه احياء ماليتها وهذا اسحق المجعل بردها ثم رايت بخط شيخنا معزى بالعناية انه اجاب بما مضى ان عدم تحول ام الولد عنه لا ينافى بالامام باعتبار رقبته ماليتها باعتبار كسبها لانه أى المولى احق بكسبها وقد احياء الراد ذلك برده انتهى بتصرف (قوله فمن مالكة) حقيقة كان أو حكما كما سبق فلا يرد عليه شئ خلافا لما ذكره السيد الحموى تبعه النهر (قوله قصدا) احتريزه عن الضال وهو المملوك الذى ضل عن الطريق الى منزله من غير قصد ورده في النهر عن الفتح بان الفرار لا يتحقق الا مع القصد وقد علمت جوابه (قوله اخذه احب) ان قوى عليه ما لم يغاب على ظنه تلفه على المولى ان لم يأخذه مع قدرته عليه فيجب اخذه وما في البحر من انه يفترض فسهو نهر امكن ما ذكره في البحر جرى عليه في التنوير ونصه اخذه فرض ان خاف ضياعه الخ (قوله وافضل من تركه) هذا ان أمن على نفسه واخذه ليرده على المولى والا فيحرم بأن اخذه لنفسه وكذا اذا خاف على نفسه يستحب تركه بحجر (قوله وقيل تركه أولى) لانه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه ووجه الاول احتمال الضياع في اخذه احياء ودرر وقوله لا يبرح مكانه أى بقصد الحرب وحمل الخلاف ما ظالم يعلم

(تصدق على اخي ومع على ابوي وزوجته وولده لو كانوا فقراء) * (كتاب الآتى) * تناسب الكتابين من حيث ان فيهما احياء المال بعد ما صار على عرض الزوال وهو مملوك فمن مالكة قصدا (اخذ احب) وافضل من تركه (ان قوى) أى قدر (عليه) وأخذ الضال قيل كذلك وقيل تركه أولى والضال هو الذى ضل الطريق الى منزل مالكة

واجدا الضال مولاه ولا مكانه اما اذا علمه فلا ينبغي ان يختلف في افضلية اخذه وردة نهر عن الفتح وفيه
عن الحملوا في انه بالخيار ان شاء في الباقي للامام ليحبسه حفظا له عن اباقه وان شاء امسكه الى محي المولى
قال المجوى واما السرخسي فاختر ان يأتي به للسلطان او نائبه او القاضي لانه لا يتقدر على حفظه لتمرده
وكذا الاختلاف في الضال والضالة كما في البرجندي انتهى لكن جزم في البصر بأن الضال لا يحبس
وليس المراد حبسه ابتداء بل اذا رفعه الى القاضي ونحوه لا يقبله الا ببيعة ثم يحبس ثم يئبلية عن التبيين
فان طالت مدة محي المولى باعه القاضي ولو مع العلم بكانه لئلا يتضرر المولى بكثرة النفقة وحفظ ثمنه
لصاحبه وان جاء المولى بعده وبرهن او علم دفع باقي الثمن اليه ولا يملك المولى نقض بيعه الا اذا برهن انه
مدبرا ومكاتب او ام ولد او كان عنده ولد منها نهر ولوا نكر المولى اباقه مخافة جعله حلف الا ان يبرهن على
اباقه وعلى اقرار المولى بذلك تنوير وشرحه عن الزيلعي واعلم ان بيعه خوف كثرة النفقة ظاهر على
ما قدمناه من ان الا بقاء لا يخرج خوف اباقه اما على ما سبق في كتاب اللقطة عن الهداية والكافي من انه
يؤجر فلا (تممة) مدة حبسه مقدرة بستة اشهر ونفقته فيها من بيت المال ثم بعدها يبيعه القاضي در
وقد منما يفيد الرجوع على المولى بمؤنة النفقة فيقتطع ذلك من ثمنه ويدفع له الباقي فقولهم نفقته
في بيت المال اي قرضا (قوله ومن رده الخ) عم كلامه ما لو اعتهقه المولى لانه يصير قابضا بالاعتاق وما لو
باعه من اراد سلامة البدل له واما في الرادف المحر والعبد والبالغ والصبي والجعل للمولى وما اذا رده
بنفسه او بغيره ولو تعدد الرادكان الجعل بين الكل او المردود عليه كان الجعل بقدر النصيب فلو غاب
البعض ليس للآخر اخذه حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعا بالزائد بل يرجع به لانه مضطر اليه
او المردود بان ردا مع ولدها الذي يعقل الا باق تعدد الجعل واعتبار كونه يعقل الا باق اولي من
اعتبار كونه قارب الحلم لانه ليس بقيد نهر وان كان وارثا ينظر ان اخذه بعد الموت لا يستحق شيئا وان
أخذه في حياته ثم مات يستحق الجعل في حصة غيره عندهما خلافا لابي يوسف عيني ابو يوسف يقول ان
وجوب الجعل يضاف الى التسليم لا الى الاخذ ووقت التسليم هو مشترك بينه وبين غيره فيكون جاملا
لنفسه وهما يقولان ان الوجوب يضاف الى العمل لان الاجرة تستحق بالعمل واعلم انه يستثنى من هذا
العموم ما لو رده السلطان او الشيخة او الخفير او من يعول اليتيم او الوصي او من استعان به المولى أو أحد
الزوجهين أو اولادهم لم يكن في عياله واما الاب وباقي الاقارب فان كانوا في عيال المالك لا يجب والاوجب
قال في النهر والعذر للمصنف انه لم يستوف جميع الاحكام على انه ما من عام الا وخص وقد يقال ان العادة
جرت بالرذم من ذكر تبرع بذلك ابقى المصنف من على عمومها للعلم بالتخصيص من جاري العادة فلم يتناولهم
اطلاق الكتاب مجوى عن قراحصاري (قوله من مدة سفر) هي ثلاثة ايام والتقييدها بالاحتراز عن
الاقل فانه يرضخ له او يجب له من الاربعين بحسابه على ما سيأتي لا الزيادة اذ لا يراد له في الجعل بزيادة
المدة على الثلاث (قوله اربعون درهما) ولا يجوز الصلح على الزيادة بخلاف الصلح على الاقل لانه خط بحر
(قوله وفي القياس لا جعل له) لانه متبرع بمنافعه فاشبهه رد العبد الضال ولنا ان رجلا قدم باق من
الفتوم فقال القوم لقد اصاب ابرا فقال عبد الله بن مسعود وجعلوا للصحابة اتفاقا على وجوب الجعل
وان اختلفوا في مقدار فعلن ابن مسعود انه اوجب اربعين وعمر دينا راوا اثني عشر درهما وعلى دينار
أو عشرة دراهم وعن عمار بن ياسر ان رده في المصرف عشرة وان خارج المصرف اربعون فيحمل الكل على
السمع لان الرأى لا مدخل له فيه ثم يحمل قول من قال بالاربعين على مسافة السفر وما دونها
توفيقا وتلفيقا عيني وقوله من الفتوم قال الشيخ شاهين الذي وجدته بخط الشيخ المقدسي في ابن الهمام
بالياء وهو المناسب فقد تنبعت بعض كتب اللغة فلم اجد لفظة فتوم كالقماموس واضرابه (قوله ولو كانت
قيمه اقل) لان هذا تدبر الشرع فلا يحط منه لنقصان القيمة كصدقة الفطر لا يحط منها لو كانت قيمة
الرأس انقص من صدقة فطره عيني (قوله وقال محمد يقضى له بقيته الادريهما) لان وجوبه ثبت احياء

(ومن رده من مدة سفر) الى مولاه
(قوله اربعون درهما) مطلقا سواء
شرطا او بشرط وفي القياس لا جعل
له الا بشرط وهو قول الشافعي هذا
اذ لم يرد الا عانة حتى اذا قال المالك
لا تخرد ابقى عبدي ان وجدته
نقذه فقال نعم فوجده المأمور على
مسيرة السفر وجاء به الى مولاه وهو
جعل له لان المالك كذا في الخلاصة
قد رعى الا عانة كذا في الخلاصة وهو
(ولو) كانت قيمته اقل منه (وهو
قول ابي يوسف وقال محمد يقضى له
بقيته الادريهما) (ومن رده لا قل
منها)

لمحقوق الناس ونظرهم وليس من النظر ايجاب اربعين رد من لا يساوي ذلك عني وذكر القديري
 وغيره قول الامام مع محمد بن فركان هو المذهب بجزء ظاهر كلام الدريفي قد ترجح قول ابي يوسف
 (قوله فبحسابه) لان العوض يوزع على المعوض ضرورة المقابلة وذكر في الاصل انه يرضخ له اذا وجد
 في المصر او خارج المصر وعن ابي حنيفة انه لا شيء له في المصر ثم ان اتفاقا على الرضخ فلا كلام وان اختلفا
 فالامام يقدره عني وغيره كالزبلي ومنه يعلم ما في كلام الشارح حيث قال وحسابه قد يكون بتصالحهما
 الخ بناء على ما فهمه من ان قول المصنف فبحسابه يمكن ان يقتضي على هذه الاقوال التي اشار اليها
 الشارح وليس كذلك بل هو نص في الاخير وهو قوله وقد يكون بتوزيع الاربعين الخ (قوله وقد
 يدون برأى الحاكم) هو الصحيح وعليه الفتوى بجزء واعلم ان تفويض تقديره لرأى الحاكم محله ما اذا لم يتفقا
 على شيء كما قدمناه عن العيني (قوله والمدبر وأم الولد كالقن) لانه احياء ما يثبت له اما باعتبار الرقبة
 كما في المدبر او باعتبار الكسب كما في أم الولد وهذا الاطلاق قيده الزبلي بعبارة الهديت بما اذا ردهما في
 حياة المولى أما بعد موته فلا جعل له لان أم الولد تعتق بالموت وكذا المدبر ان خرج من الثلث وان لم
 يخرج فكذلك عندهما وعند الامام هو كالمكاتب ولا جعل فيه نهر قال الجوى الاولى في التعليل
 ان يقال لانه احياء ملكه فيهما ونقل عن البرجندي معزيا للثقل انه لا جعل برد المدبر انتهى ومقتضاه
 ان أم الولد كذلك (تنبيه) مات المولى بعد الرد وعليه ديون قدم المجمع على سائر الغرماء وقسم الباقي
 نهر (قوله وان ابقى من الراد) أي من يريد الرد فلورده بعد ابقائه آخر ان كان الثاني أخذه من المصر
 فلا جعل له نهر وهذا انما يخرج على ما روى عن الامام من انه اذا رده من المصر لا شيء له وهو خلاف
 ما ذكره في الاصل من انه يرضخ له كما قدمناه عن العيني وذكر في النهر انه الاصح قال ومقتضى ما في
 الكتاب انه يستحق بحسابه أيضا وجعل العبد الموصى بخدمته لاسان وبرقبته لا تنزع على صاحب الخدمة
 في الحال فاذا مضت المدة رجع على صاحب الرقبة ويبيع العبد به نهر واذا ابقى العبد بماله فجاءه رجل
 وقال لم أجده مع شيئا فالقول قوله ولا شيء عليه ولا يكون وصول يده على العبد دليلا على وصول يده الى
 المال بجزء الظهيرية (قوله لا يضمن) لانه امانة ولا جعل له نهر حتى لو استعمله في حاجة نفسه ثم ابقى
 ضمن وفي الوهبانية لو أنكر المولى اباقة قبل قوله بهينه ويلزم مريد الرد قيمته ما لم يبين اباقة درأى ببرهن
 على اباقة او على اقرار المولى بذلك زبلي (قوله هذا اذا شهد الخ) أو محمول على انه لم يتمكن من الاشهاد
 والقول له في ذلك نهر عن التارخانية (قوله فالاشهاد عليه حتم عند أبي حنيفة ومحمد) حتى لو تركه يكون
 ضامنا ولا يستحق المجمع اذا رده عندهما وعند أبي يوسف لا يضمن ويستحق المجمع اذا رده وقدر الاصل
 في كتاب اللقطة عني هو انه عندهما أقر أخذه بسبب الضمان وادعى ما يبرئه وعند أبي يوسف هو أمين
 والقول قوله (قوله حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ الخ) أي مع التمكن حتى لو ترك الاشهاد لعدم
 التمكن منه لم يكن مانعا من وجوب المجمع اذا وجد الرد ولا موجبا للضمان عليه عند عدم الرد بالاتفاق
 بان ابقى من يده اومات ولهذا قال في التنوير وشرحه وضمن لو ابقى اومات قبله مع تمكنه منه لانه غاصب
 ولا جعل له في الوجهين خلافا للثاني في الثاني لان الاشهاد عنده ليس بشرط فيه وفي اللقطة انتهى
 والمحاصل ان ثمة الاختلاف في كون الاشهاد مع التمكن هل هو شرط ام لا تظهر في الضمان بتركه وفي
 استحقاق المجمع برده فعند أبي يوسف لا يضمن اذا ترك الاشهاد واذا رده استحق المجمع خلافا لهما واعلم
 ان المراد بالوجه الثاني في قول التنوير وضمن لو ابقى قبله أي قبل الاشهاد ولا جعل له في الوجهين ما لو رده
 مع ترك الاشهاد دل على ذلك قول شارحه خلافا للثاني في الثاني الخ والافهذا الوجه لم يسبق له ذكر في المتن
 (قوله وقت الاخذ) كذا قيده في البحر والزبلي أيضا عقب قول المصنف وان ابقى من الراد لا يضمن
 ومقتضى التقيد به انه لو ترك الاشهاد وقت الاخذ ثم وجد منه فيما بعد لا ينفى عنه الضمان لكن ذكر
 في التنوير الاشهاد ولم يقيد بوقت الاخذ فليحترق ثم ظهر ان ما في التنوير من ذكر الاشهاد غير مقيد بوقت

فبحسابه (وحسابه قد يكون
 بتصالحهما وقد يكون برأى الحاكم
 وقد يكون بتوزيع الاربعين على
 الايام الثلاثة فان جاءه من مسيرة
 يوم فله ثلث اربعين وان جاءه من
 مسيرة يومين فله ثلث اربعين على هذا
 (والمدبر وأم الولد كالقن) في وجوب
 المجمع التام (وان ابقى من الراد
 لا يضمن) الراد هذا اذا شهد على انه
 أخذه لبرده على المالك (ويشهد
 أي وعليه ان يشهد انه أخذه لبرده)
 فالاشهاد عليه حتم عند أبي حنيفة
 ومحمد رهما الله حتى لو رده من لم يشهد
 وقت الاخذ لا جعل له عندهما

على الغائب وإنما الخلاف المعروف بين الأصحاب فيمن وكله المالك بقبض الدين هل يملك الخصومة أم لا
فعند أبي حنيفة يملك وعنده مالك لا يملك فإن رأى القاضى سماع البيعة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه حتى ينفذه
حاكم آخر زيلعى وهو مخالف لما فى الهداية من أنه إذا كان كذلك يتضمن المحكم به قضاء على الغائب وأنه
لا يجوز إلا إذا رآه القاضى وقضى به لانه مجتهد فيه انتهى ووجه المخالفة عدم الحاجة للتنفيذ من حاكم آخر
على ما فى الهداية وعلى ما ذكره الزيلعى لا ينفذ إلا إذا نفذ حاكم آخر قال العلامة عزى زاده وما ذكره
الزيلعى لا ينبغي أن يعول عليه وتعقبه شيخنا بالذى ذكره الزيلعى بالقبول والتعويل عليه جدير كيف
لا وكلامه هنا وافق المنقول فيما سبأ من كتاب القضاء ونصه وأما أن يكون الخلاف فى نفس القضاء
ففيه روايتان فى رواية لا ينفذ ذكره المصنف وهو الصحيح لأن محل الخلاف لا يوجد قبل القضاء فإذا
قضى فحينئذ وجد محل الاختلاف والاجتهاد فلا بد من قضاء آخر وذلك مثل القضاء على الغائب
والغائب وقضاء المحدود فى القذف وشهادته بعد التوبة وقضاء الفاسق وشهادته قبل التوبة حتى لو قضى
على الغائب وقضى الفاسق أو المحدود لا ينفذ إلا إذا رفع إلى حاكم آخر فقضى بصحة حكمه فينفذ يلزم
ولو صح أنه يصح لأن الخلاف فى نفس القضاء قبل القضاء لم يوجد محله انتهى وتبعه السكالك بن المهام
مخالفا للهداية وصاحب البحر والشيخ عمراى ضالكن نقل السكالك هنا عن الخلاصة أن الفتوى على أن
المجتهد فيه سماع البيعة على غائب فينفذ وهذا قال فى البحر فقد اختلف الترجيح والحاصل كما ذكره فى
البحر - رهنا فى نفاذ القضاء على الغائب روايتين يتحوى فى باب المفتة ورواية النفاذ فى كتاب القضاء
رواية عدمه كذا حرره شيخنا رحمه الله تعالى وبهذا التقرير يعلم ما وقع فى كلام بعضهم حيث عزى الزيلعى
إليه يقول بأن القضاء على الغائب ممن يراه يجوز معلا بأنه فصل مجتهد فيه وليس كذلك وعذره أنه لم
يستوعب كلام الزيلعى بتمامه لأن كلامه صريح فى عدم النفاذ إلا إذا نفذ قاض آخر (تنبيهه) نقل
شيخنا عن إرملى على المنهاج بهامش نسخة الزيلعى عند قوله وأما الخلاف المعروف بين الأصحاب الخ فما
نصه المراد بالصحة هنا الاجتماع فى اتباع الإمام المجتهد فيما يراه من الأحكام مجازا عن الاجتماع فى العشرة
ولهذا قال الشافعى رضى الله عنه العلم بين أهل العلم رحم متصل انتهى (قوله ويحفظ ماله) ويبيع
القاضى ما يخاف فسادة ويحفظ ثمنه قلت لادن فى معروضات المفتى أبى السعود القضاء وأما بيت المال
فى زماننا أمورون بالبيع مطلقا وإن لم يخف فسادة فإن ظهر حيا فله الثمن وإذا بيع بغبن فاحش فله
فسخه در وظاهر كلام الزيلعى يقتضى أنه يتولى البيع بنفسه والمذكور فى الهداية أن الذى يبيعه إنما هو
القاضى نهر واقول يمكن حمل ما فى الزيلعى على ما إذا كان البيع باذن القاضى فتزول المخالفة (قوله
وينفق منه) أى من ماله والمراد به الدراهم والدنانير وثن ما يخاف فسادة قهستانى لأن حقهم فى المعلوم
والمبدوس فإذا لم يكن ذلك فى ماله يحتاج إلى القضاء بالقيمة والقضاء على الغائب لا يجوز والتبرع بجزائهما
وهذا إذا كان فى يد القاضى وإذا كان ودبعة أو دين ينفق عليهم منهما إذا كان المودع والمدين مقرين
بالودبعة والدين والنسب والنكاح إذا لم يكن ذلك ظاهرا عند القاضى وإن كان أحدهما غير ظاهر شرما
الآة أربعة (قوله كالابوين الخ) ولم يشترط الفقر فى الأصول استغناء بما فى النفقات وأراد بالفروع الصغار
والزمنى من المذكور البكار الفقراء لأن وجوب النفقة لهم لا يتوقف على القضاء فكان أعانة لهم بخلاف
غير الولاد من الأخ ونحوه فإن وجوبها عليه يتوقف على القضاء فكان قضاء على الغائب وهو لا يجوز نهر
وقوله وأراد بالفروع الخ أى باعتبار أنهم مهم من قوله ولأداه مكانه قد صرح بذلك وهم ولو قال وأراد لفروع
الخ لكان أولى وقوله من المذكور البكار الفقراء يمتزجه عن الأناث البكار حيث لا يشترط فيهن الزمانة
لأن صفة اللائحة يمتزج (قوله فلا ينصب القاضى) فيه نظرا ذه هو وكيل بحفظ المال لا يملك قبض ديونه التى
أقر بها رماؤه ولا غلانه وحينئذ يحتاج إلى النص نهر واقول إذا كان وكيلاً مطلقاً ما المانع من قبضه
ديونه التى أقر بها رماؤه وغلانه حموى (قوله يفرق بعدمضى أربع سنين الخ) وبه قال الشافعى فى قول

ويحفظ ماله ويقوم عليه وينفق منه
على قريبه ولأداه أى من جهة الولاد
كالابوين والأجداد والجدات والأولاد
وأولاد الأولاد (و) على (زوجته)
فإن كان المفقود نصب فى حال
حضرته فيما يقوم على ماله ويحفظه
حال غيبته فلا ينصب القاضى (ولا
يفرق) القاضى (بينه) أى بين المفقود
(وبينها) أى وبين زوجته مطلقة
خلافاً لما لك فإن غلبه يفرق بعدمضى
أربع سنين إن طلبت وتعد عدة
الوفاة

(وحيكم) القاضي (بعونه بعد
تسعين سنة) من يوم ولد وعليه
الفتوى وفي ظاهر الرواية بقدر يعوت
أقرانه فان لم يبق أحد من أقرانه حيا
حكم بموته وروى الحسن عن أبي
حنيفة بعد مائة وعشرين سنة (وإذا
المروى عن أبي يوسف بمائة سنة) (وإذا
حكم بموته) (تعتد امرأته) عدة الوفاة
من وقت الحكم بموته (وورث) ماله
(منه) حنفيا لا قبله (أي قسم ماله بين
ورثته الموجودين في وقت الحكم كانه
مات في ذلك الوقت ومن مات قبله
لا يرث منه) (ولا يرث) المفقود (من
أحد) مات في حال فقده يعني لا يصير
نصيب المفقود من الميراث ملكا له
ولكن يوقف نصيبه من ارث من مات
حال غيبته فان ظهر حيا علم انه كان
وارثا يوم مات مورثه فالموقوف له وان
لم يظهر حتى حكم بموته فالموقوف يرد
على ورثة صاحب المال (فلو كان
مع المفقود وارث يجيب به) أي
بالمفقود وجب المحرمات (لم يعط شيئا
فان اتفقت حقه به) أي حق الوارث
الذي يجيب بالمفقود (يعطى أقل
النصيبين ويوقف الباقي كأجل) بيانه
رجل مات عن بنتين وابن مفقود وابن
ابن يعطى البنتان النصف ويوقف
النصف الآخر ولا يعطى ولد الابن
محبته بالمفقود ونصيبه يحمل فانه يوقف
له نصيب ابن واحد باختيار الفتوى
ولو كان معه وارث آخر لا يسقط بحال
ولا يتغير بحمل يعطى كل نصيبه وان
كان ممن يستقط بأجل لم يعط شيئا وان
كان ممن يتغير به يعطى أقل النصيبين
كما في المفقود

واحد في رواية لان عمر فعل ذلك في الذي استوفته المحن في المدينة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام في امرأة
المفقود انها امراته حتى يأتيها البيان وعمر رضي الله عنه وجع عن هذا يعني قال القهستاني لو اتي بقول
مالك في موضع الضرورة ينبغي ان لا بأس به الخ (قوله وحكم بموته الخ) ثم طريق موته اماما بالبينة أو
موت الاقران وطريق قبول هذه البينة ان يجعل القاضي من في يده المال خصا به او ينصب عليه فيما
تقبل عليه البينة نهر عن التتارخانية وذا هار القهستاني فيجد جواراة البينة على الوكيل من جهة
المفقود بان وكله قبل فقده قال في الدرر في واقعات المفتين لا تدري افندي من زبال القبة انه انما يصح حكم بموته
بالقضاء لانه امر محتمل فما لم ينضم اليه انعضاء لا يكون حجة وهذا مستفاد من قول الشارح وحكم القاضي
ثم رأيت القهستاني ذكر بعد قول المتن وبعده ما يحكم بموته مانعه وفيه دلالة على انه يحكم بموته بمجرد انعضاء
المدة فلا يتوقف على قضاء القاضي كما قال شرف الاعنف وغيره وقال نجم الائمة يتوقف الخ ولم يذكر ترجيحها
وكلام قدرى افندي وكذا الشارح فيد ترجيح التوقف على القضاء لمجزمه به (تتممة) ادعى انسان
على المفقود ان عنده حق من دين أو دية او شركة او مطالبة باستحقاق لم يلفظ الى دعواه لان الدعوى
انما تسمع على الخصم والورثة انما تصير خصما بعد موت المورث ولم يظهر موته فان رأى القاضي سماع البينة
وحكم بذلك نفذ حكمه لكونه محمدا فيه جوى عن اللو الجمية (قوله تسعين سنة) من يوم ولد وعليه
الفتوى وفي الهداية وهو الارفق نهر وقال المتأخرون من مشايخنا انها ستون سنة رقة بالناس ودفعها
للخرج عني (قوله بموت قرانه) أي من اهل بلده وقيل من جميع البلدان قال خواهر زاده والاول اصح
قال السرخسي وهذا اليق بالغة لان نصب المقادير بالرى لا يجوز غير ان الغالب ان الانسان لا يعيش
بعد موت قرانه وانت خبير بان التفتيح عن موت الاقران غير ممكن أو فيه حرج فعن هذا اختار المشايخ
تقديره بالسن ثم اختلفوا في التبيين واختار انه يفرض الى رأى الامام لانه يختلف باختلاف البلاد
وكذا غلبة الظن تختلف باختلاف الأشخاص فان الملك العظيم اذا انقطع خبره قلب على الظن في ادنى
مدة انه مات لاسيما اذا دخل في مهلكة وما كان سبب اختلاف الناس في مدته الاختلاف آرائهم فيه فلا
معنى لتقديره انتهى (قوله وفي المروى عن أبي يوسف بمائة سنة) وفي التتارخانية عن الحاوى وبه نأخذ
وفيها عن التهذيب الفتوى على تقديره بمائتين سنة قال في الفتح والاحسن عندى التقدير بربعمائة
اعمار امتى ما بين الستين الى السبعين نهر والحاصل ان كلامنا من الاقوال مرجح ما عدا رواية المسألة والعشرين
فاني لم أر من رجحها (قوله تعتد امرأته عدة الوفاة) باربعة اشهر وعشرا وشهرين وخمس أو وضع حمل
قهستاني (قوله فيرد على ورثة صاحب المال) وكذا اذا أوصى له يوقف الموصى به الى أن يحكم بموته فاذا
حكم بموته يرد المال الموصى به الى ورثة الموصى به الخ (قوله فلو كان مع المفقود وارث يجيب به الخ) اعلم انه
يستثنى من هذا ما لو كان المفقود مرتدا لمسا في الظهيرة على ما نقله الجوى عن البرجسندى من انه اذا مات
مورث المرتد المفقود يقيم ميراثه ولم يوقف للمفقود شي لان محروم عن الميراث واسلامه بعد الردة وهو الموم الخ
(قوله لم يعط شيئا) كذا في أكثر النسخ وهو ظاهر وفي بعضها بارفع ووجهه انه حذف المفعول الاول وهو
الوارث واقام الثاني وهو في مقام الفاعل واصل الكلام لم يعط القاضي الوارث شيئا جوى (قوله ويوقف
الباقى) ولا ينزع ممن هو في يده ولو اجنبيا (قوله بيانه الخ) لم يعمل الشارح لما اذا انتقص نصيب الورثة
على تقدير حياة المفقود وقد مثل له الشراح بما اذا تركت زوجا وأما واعتلا بوبن وأخا كذلك مفقودا كان
للأم السدس بة سدير الحياة والرابع بتقدير الموت وللزوج النصف بتقدير الحياة وبتقدير الوفاة الربع
والغن وكذا للاخت بتقدير الوفاة ولها التسع بتقدير الحياة فيعطى لكل منهم الأقل ويوقف الباقي (قوله
لحجه بالمفقود) حيث تصاد قواعلى الفقهاء لم تصاد قواعلى قال من في يده المال انه مات كان للبنتين
الثلاثين ويبقى الثلث الباقي في يدهم كان المال في يده فان برهن اولاد الابن على الموت كان لهم الثلث نهر
(فرع) ليس للقاضي تزويج أمة الغائب والمجنون وبعدهما وله ان يكتبها او يبيعها مدرر (تتمة)

المفقود اذا عاد حكمه حكم المرتد اذا عاد الى الاسلام ان وجد شيئا في يد الورثة اخذوه والا فلا شيء شاهين
وترد اليه الزوجة لانه ظهر فساد نكاحها وهذا مما لا خلاف فيه واختلفوا في الاولاد وانصحب انهم لا تأتي

(كتاب الشركة)

بكسر الشين واسكان الراء في المعروف ولك فقهما مع كسر الراء وسكونها ومنه وما لم فيها من شرك واجمع
اشراك وشركا نهسر والضمير في وما لم للائمة الباطلة وقوله فيها أي في السموات والارض كذا بخط
شيخنا ثم الشركة ثابتة بالكتاب وهو قوله تعالى فهم شركاء في الثلث بقوله عليه السلام قال الله انا
ثالث الشريكين ما لم يحض احدهما صاحبه فاذا خانا خرجت من بينهما ما بالاجماع فان الائمة رضى الله
تعالى عنهم اجمعوا على جوازها وبالمعقول فانها طريق لا بتقصاء الفضل وهو مشروع بقوله تعالى
تبتغوا بأموالكم حوى عن البناية وروى ان السائب قال للنبي عليه السلام كنت شريك في الجاهلية
فكنت خير شريك لا تداريني ولا تماريني وقوله لا تداريني اي لا تدافع عني الحق وقوله ولا تماريني
اي لا تجداني شيخنا من الاختيار ومداراة الناس يجرى ولا يجرى وهي المداجاة والملاينة صحاح وقال
قوله والمداجاة المداراة يقال داجيته اذا داريته كأنك ساترته العداوة وقال بعده وما ريت الرجل
اماريه مرا اذا جادلته (قوله من حيث ان كلامهما سبب للخط) يعني من حيث ان قريب المفقود
لومات كان فيه اختلاط مال المفقود المحاصل من الارث بمال غيره من الوارث على تقدير الحياة جوى
عن النهاية وذكرها بعد المفقود لمناسبة خاصة هي انها قد تتحقق في ماله كالمات مورثه وله وارث
آخر نهسر ولان للمفقود مناسبة خاصة بالاباق من حيث شعور عرضية التوى فيها وقول العلامة
المجوى وقدم المفقود لان له مناسبة خاصة الخ لو ابدله بقوله وذكر المفقود عقب الاباق الخ لكان اولي
(قوله وهي عبارة عن اختلاط النصيبين الخ) هذا معناه هالعة وقوله ثم يطلق هذا الاسم على العقد
هو تفسيرها شرعا لمعنى الشرعى اخص من اللغوى اذ لا يشترط لغة لا اختلاط النصيبين فصاعدا عقد
شيخنا وقوله عن اختلاط النصيبين فيه تسامح اذا اختلاط المال والشركة التي هي مصدر انما هي الخط
نهر ولهذا قال المجوى الاولى ابدال الاختلاط بالخط الخ ومعنى فيه تسامح أى تساهل بحروبه هذا عرف
ان ركنا في العقد اللفظ المفيد له وفي العيني الاختلاط وشرط جوازها كون الواحد قابلا للشركة وحكمها
صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركا وفي شركة العقد صيرورة المفقود عليه أو ما يستفاد به مشتركا
بينهما وأشار في النهر بقوله أو ما يستفاد به الى الجواب عما عساه ان يقال شركة العقد تشمل شركة الوجوه
مع ان المفقود عليه لا وجوه له عند الشركة (قوله اذا العقد سبب له) هذا هو القرينة على ان المراد من
قوله ثم يطلق هذا الاسم على العقد أي مجازا لكونه سببا له ثم صارت حقيقة عرفية درر والاضافة
في قولنا شركة العقد بانية نهر (قوله شركة الملك الخ) اعلم ان المهاياة في المنافع المشتركة عقد جائز
استحسننا لانه قديمه عذر الاجتماع على الانتفاع فاشبهت القسمة ولهذا يجري فيها جبر القاضى كما يجري
في القسمة الا ان القسمة اقوى منها في استحكال المنفعة لانها جميع المنافع في زمان واحد والنهاية تجمع على
التعاقب ثم المهاياة ليست اجارة ولا عارية لانها لا تبطل بالموت وهما يطلان به ويجوز لاحد الشريكين
تقصها اذا اتس القسمة وليس لنا عقد لازم يجوز فسخه بالتساقس عقدا آخر الا المهاياة فان احدهما اذا
طلب القسمة قسم المحاكم بينهما وفتح المهاياة لان القسمة هي الاصل بدلالة ان احدهما لو طلب القسمة
في الابتداء وطلب الآخر المهاياة لم يباين بينهما وقال الشافعى المهاياة عقد فاسد ولنا قوله تعالى لم اشرب
واكم شرب يوم معلوم وهذه المهاياة في الشرب ثم المهاياة على ثلاثة اوجه احدها مهاياة في شئ يستحق
بالقسمة ولا يختلف باختلاف المستعمل وهي صحيحة كدار بين رجلين مهاياة على ان يسكن كل واحد بعضا

(كتاب الشركة)
تناسب الكتابين من حيث ان كلامهما
سبب للخط وهي عبارة عن اختلاط
النصيبين فصاعدا بحيث لا يفرق
احد النصيبين من الآخر ثم يأتى
هذا الاسم على العقد أى عقد الشركة
وان لم يوجد اختلاط النصيبين اذ العقد
سبب له وهي ضريان شركة الملك
وشركة العقد (شركة الملك)

منها لان قسمة الاصل تجوز على هذا الوجه والمنفعة غير مختلفة فجازت المهايأة سواء ذكر للمهايأة مدة
او لم يذكر لانها عقد قسمة فلا تقتصر الى التوقيت ولكل منهما ان يستغل ما اصابه بالمهايأة لان المهايأة
قسمة المنافع فقد ملك كل منهما ما اصابه من المنافع فجاز ان يستغلا ما اصابه العوض سواء اشترط ذلك
في عقد المهايأة ام لا على الظاهر وقيل لا يجوز الاستغلال الا بالشرط فان تهايا على ان يأخذ احدهما
العلو والاخر السفلى جاز لان قسمة الاصل تجوز على هذا الوجه ولو تهايا في بيت صغير على ان يقدم
احدهما في الانتفاع جاز وهذه المهايأة في معنى العارية لان قسمة الاصل على هذا الوجه لا تجوز لانه
تملك موقت فكذلك قسمة المنافع فيجمل على ان كل واحد منهما اباح لصاحبه الانتفاع في تلك المدة ولهذا
قالوا بشرط الاستغلال لم يجز كما لا يجوز الاستغناء بالاجارة فاذا استغل كل منهما باذن شريكه فمكانه وكله
بالاجارة فان استويا في الاستغلال كان ذلك قصاصا وان استغل احدهما أكثر ودنصف الفضل
ولا كذلك الدار فاذا استغل احدهما أكثر سلمت له الزيادة لانه ملك المنفعة ولا يلزمه رد شئ الوجه الثاني
مهايأة في منافع شئ لا يستحق قسمة الاصل لانها غير مختلفة كالعبدین على ان يخدم احدهما أحد
المولدين والاخر المولى الاخر وهذا ظاهر على قولهما بجواز قسمة الرقيق والامام وأن لم يقل به الا انه قال
في المنافع يجوز لانها جنس واحد غير مختلف فصارت كنفعة الدارين الوجه الثالث مهايأة في منافع مختلفة
كالدائنين اذا تهايا في ركوبهما فاذا اخذا احدهما دابة لركوبها والاخر الاخرى لركوبها لا يصح لاختلاف
منفعة الدواب فان شرط فيها الاستغلال فعند أبي حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز وهو ظاهر لان قسمة
الاصل تجوز على هذا الوجه فكذلك المنفعة وقياس قول الامام بجواز المهايأة في العبدین مع انه لا يقول
بجواز قسمتهم أن يكون جواز المهايأة عنده في الدائنين ولو يابا اذ لا خلاف له في جواز قسمتهم الا انه قال
منافع الدواب مختلفة بدلالة ان من استأجر دابة لركوبها لم يجز له أن يوجرها فاذا اختلفت المنفعة لم يصح
المهايأة ولا كذلك منفعة العبدین والدارين لانها غير مختلفة بدلالة ان من استأجر عبد يخدمه أو دارا
يسكنها جاز له ان يوجرها وعلى هذا الخلاف اذا تهايا في دابة واحدة فعند أبي حنيفة لا يجوز وعندهما
يجوز بخلاف العبد الواحد لان الاستعمال يتفاوت بمقدار الركب والمخدمة لا تتفاوت لان العبد يخدم
باختياره فلا يفعله الا بطبقه ولا كذلك الدابة فان تهايا على ان نفقة كل عبد على من يأخذ منه جاز
استعمالا بخلاف الكسوة لان التفاوت في الطعام لا يعتد به في العادة لقلته فسومح فيه وفي القياس
يكون الطعام عليهما مجهولته وفي الكسوة يكثر التفاوت فلا يسمح فيه إعادة فبقيت على القياس
(تمة) تهايا في نخل او شجر على أن يأخذ كل واحد جانبا ليستثمره او كان المشترك بينهما تهايا على ان
يبتفع كل بلبن جانب منها لم يجز لان المهايأة تختص بالمنافع ضرورة انها لا تبقى فتتمدق قسمتها وهذه اعيان
برد على القسمة عند حصولها وان ما يحصل من الاولاد والابان تفاوت والاعيان لا تجوز قسمتها الا
بالتعديل وهذا خلاصة ما أطال به في السراج الوهاج وقد عقد للمهايأة كتابا مستقلا قبيل كتاب الاكراه
وقد استفيد من كلامه ان احد الشرىكين اذا طلب المهايأة قضى بها جبرا ولا يتوقف على رضا الثاني مالم
يطلب القسمة وكان مما يقسم واذا عرف هذا في الملك المشترك ففي الوقف بالاولى لعدم جواز القسمة فيه
فلا فرق في المشترك بين الملك والوقف من هذه المحيثة وان فرق بينهما من جهة نقض المهايأة في الملك
عند طلب القسمة لا في الوقف وكذا يفرق بينهما من جهة اجر المثل فيما اذا سكنه احدهما بدون اذن
الاخر ولم يبق له ما يمكنه السكنى فيه وسيأتي بيانه في كتاب الوقف (قوله ان يملك اثنان) معاومة معا قبا
كما لو اشترى شيئا مشترك فيه آخر جوى عن المنية (قوله هين الخ) التقييد بالعين يخرج الدين مع ان
بعضهم عدده من شركة الملك فقبل مجاز لان الدين وصف شرعى لا يملك والمحق انه يملك حتى لو دفع من دله
الدين الى احدهما كان للاخر ارجوع عليه بنصف ما اخذ وليس له ان يقول هذا الذي اخذته
حصتي وما بقى على الدين حصتي ولا يصح من المدينين أيضا أن يعطيه شيئا على انه قضاء وأخر الاخر

ان يملك اثنان مثلا عينا

والحيلة في اختصاص أحدهما بما أخذته ان يهبه المديون مقدار حصته ويهبه رب الدين حصته نهر
 (قوله ارنا أو شراء) جمع بينهما لان الملك امان يكون جبريا واختياريا فبذل بالارث للجبري ومنه مالو
 اختلط ماله من غير صنع من أحدهما أو بالشراء للاختباري ومنه مالو انتبا عينا واستوليا على حربي ملك
 ماله بالاستيلاء أو خلط ماله بحيث لا يتميز كالمخطة بالمخطة أو يتعسر كالمخطة بالشعر نهر واحترز بقوله
 ملك ماله بالاستيلاء عمالودخل دارنا بامان أو دخلنا دارهم كذلك حيث لا يملك ماله بالاستيلاء حيث
 (قوله أجنبي في قسط صاحبه) لعدم تضمينها وكلة وفي بعض النسخ في قسط غيره قبل والاول أولى والقسط
 هو المحصة والنصيب نهر ووجه الاول ان قسط غيره يتم ما اذا لم يكن لغيره شركة معه بخلاف التعبير
 بالصاحب فانه نص على انه شريكه شيخنا وان باع نصيبه من شريكه جاز كيفما كان وكذا اذا باعه من غيره
 الا في الخلط والاختلاط فانه لا يجوز ان يبيع من أجنبي الا برضا صاحبه زياحي وأما الانتفاع ففي البيت
 والخدام والارض فله الانتفاع بالكل ان كانت الارض ينفعها الزرع والا بخلاف الدابة در وجهه ان
 ركوب الدابة يتفاوت وفي البيت ان يسكن كله في غيبة شريكه ولا يلزمه أجر حصه شريكه ولو كانت
 معدة للاستقلال بحر والمحصل انه لا أجر عليه بسكناه في الدار المشتركة ولو سكنها بالغبلة بغير إذن شريكه في
 الملك المشترك بخلافه في الوقف المشترك تنوير وشرحه من كتاب الوقف ومن كتاب الغصب (قوله حتى لا يجوز
 له التصرف فيه الا باذن صاحبه) هذا ليس على إطلاقه ففي الفتاوى الظهيرية قال محمد لو أخذ الشريك
 حصته من الثمرة فأكلها وبايع نصيب الغائب وحفظ ثمنه جاز فان حضر وأجاز والا ضمنه قيمته وان لم يحضر
 فهو كالأقطة قال الفقيه أبو الليث هذا الاستعسان وبه نأخذ جوى عن البرجندی (قوله وشركة
 العقد الخ) جعلها المصنف تبعا لصاحب الهداية ومفاوضة وعنانا وتقبلا ووجوها قال الاتقاني وفيه نظر
 لانه يوهم ان شركة الصنائع والوجوه مغايرتان للمفاوضة والعنان والاولى في التقسيم ما ذكره الطحاوي
 والكرخي وعليه جرى الزياحي من انها على ثلاثة أوجه بالمال والاعمال والوجوه وكل منها يكون مفوضية
 وعنانا نهر (قوله مفوضية) من التفويض بمعنى المساواة في كل شيء در ومن ثم سمي هذا العقد بها لاشتراط
 المساواة فيه من جميع الوجوه كما ساقى وظاهر كلام المصنف انه لا يشترط التنصيص على المفوضية فان
 صرح بها ثبتت أحكامها إقامة للفظ مقام المعنى لانه صار على ما على تمام المساواة في أمر الشركة
 وان لم يذكرها فلا بد من ذكر تمام معناها بان يقول أحدهما للآخر وهما حران بالغان مسلمان أو ذميان
 شاركك في جميع ما أملك من نقد على وجه التفويض العام من كل منال لاخر في التجارات والنقد
 والنسيئة على ان يكون كل مناضا مناعن الآخر ما يلزمه من أمر كل بيع وقدمنا انها تصح خاصة أيضا بحر
 (قوله ان تضمنت وكالة وكهالة) أما الاول فلتحقق الشركة على ما بينا وأما الثاني فلتحقق المساواة لانها
 تقتضيها يقال فافوض أي ساوى فلا بد من تحققها ابتداء وانتهاء ومن ثم قال وتساويا انتهى جوى عن
 قراحصارى قال الزياحي وقوله ان تضمنت وكالة ليس فيه فائدة تمتاز به عن غيرهما من أنواع الشركة
 وفي البهرانه زائد لان هذا لا يخصصها قال في النهر وأنت خير بانه لا بدع في ذكر شرط لشي وان كان شرطا
 لا ترقى الى السيد المحوى قلت لا خفاء ان ذكر الشيء العام الذي لا يحصل به تمييز في مقام التمييز عما لا داعي له
 خصوصا في مقام التقسيم والمقابلة تلى انهم كثيرا ما يعترضون بذكر الشرط العامة فقوله لا بدع فيه مما
 يعجب منه فتأمل انتهى وقوله ان تضمنت أي اشتملت (قوله ولو اوحدها) كالاستئجار للقتل والمحمل
 والقضارة والصبغ (قوله وتساويا مالا) وكذا ربحا در والمراد بالمال ما يصح فيه الشركة ولا يضر زيادة
 ما لا تصح فيه الشركة على ما بينه نهر وانما كان التساوى شرط في المفوضية لانما تنبى عن المساواة وهي
 مشتقة منها قال الشاعر

لا تصلح الناس فوضى لاسراة لهم * ولا سراة اذا جهلهم سادوا

ومعنى البيت لا تصلح أمور الناس حال كونهم متساوين اذا لم يكن لهم أمراء وسادات فانهم اذا كانوا متساوين

ارنا وشراء) أو نحوه (وكل) واحده
 من الشريكين (أجنبي في قسط
 صاحبه) حتى لا يجوز له التصرف فيه
 الا باذن صاحبه (وشركة العقدان
 بقول أحدهما) بان يقول قبلت
 ويقبل الآخر (وكالة) بان
 (وهي مفوضية ان تضمنت وكالة) بان
 يكون كل واحد من الشريكين وكلا
 في أعمال التجارة وتوابعها عن الآخر
 (وكهالة) بان يكون كل واحد من
 الشريكين كوكيل لآخر في أعمال
 ولواحقها عن الآخر فصار كل واحد
 من الشريكين مطالبا بسبب تجارة
 الآخر (وتساويا مالا ونصرا

تتحقق المنازعة بينهم والسراة جمع السرى وهو جمع عزيز لا يعرف غيره وقيل هو اسم جمع للسرى ومعناه السيد أى الشريف والمحفوظ والمرأة فتح السين نهرو قوم فوضى بوزن سكرى أى لا رئيس لهم مختار الصحاح (قوله ودينا) مقتضاه صحة المفاوضة بين كنانى ومجوسى لأن الكفر كله ملة واحدة جموى عن البرجندى بالعز والى القهستانى فإن قلت لا مساواة بينهما فى التصرف فإن المجوسى يتصرف فى الموقوذة لأنه يعتقد المالية والكنانى لا يتصرف وكذا الكنانى يؤجر نفسه للذبح والمجوسى لا يؤجر نفسه للذبح قلت من جعل الموقوذة مالا لا يفصل فيه بين الكنانى والمجوسى وإجارة المجوسى للذبح صحيحة تستوجب الإبروان كان لا تحمل ذبيحته جموى عن البناية (قوله فلا تصح المفاوضة الخ) وكل موضع لا تصح المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك فى العنان تكون عنا لا استجماع شرائطه تنوير (قوله بين حرو عبد الخ) لأن الحر البالغ يملك التصرف والكفالة ولا يملك المملوك شيئا منها مالا باذن المولى كما أن الصبي لا يملك التصرف إلا باذنه وأما الكفالة فلا يملكها ولو أذنه وإذا لم تصح بين من ذكر فعدم صحتهما بين عبيدين ولو ملكا بين وصيين ولو بالاذن بالاولى وغير خاف أن العبدین وان كانا أهلا للكفالة بالاذن إلا أنهم ما يتفاضلان لتفاوتهما قيمة فلم يتحقق كون كل منهما كعقلا بجميع ما لزم صاحبه نهر والغمير فى باذنه من قوله كما أن الصبي لا يملك التصرف إلا باذنه يرجع لاولى ولو ذكره مكان الغمير لكان اولى لعدم تقدم ذكره ويجوز أن يراد بالمولى من له الولاية فيصدق بالولى (قوله وصي وبالغ) ومثل الصبي المجنون والمعتوه جموى (قوله وعند أبى يوسف يجوز) لاستوائهما وكالة وكفالة ولا معتبر بزيادة تصرف يملكه أحدهما الا ترى أنها تجوز بين الخنفى والشافعى مع تفاوتهما فى التصرف فى متروكة التسمية عمدا ولهما إله لا تساوى فى التصرف فإن الذى لو اشترى برأس ماله خيرا أو خيرا صرح بخلاف المسلم والمساواة بين الخنفى والشافعى ثابتة لأن الدليل على كونه ليس مالا متوقفا قائم وروية التزام بالحاجة ثابتة باتحاد الملة والاعتقاد ولا خلاف فى جوازها بينهما عانا كما فى السراج وأما بين المسلم والمتردد فلا يجوز فى قوله هم نهران قلت المسلم يملك شراء الخمر والتحزير بالتوكيل قلت الذى يملكه بنفسه والمسلم لا يملكه بنفسه فإعدام التساوى جموى عن البناية (قوله ويكره) لأن الكافر لا يهتدى إلى الجائز من العتود زياى (قوله لا تنعقد إلا بلفظ المفاوضة) فيه نظر فى التنوير وشرحه عن السراج ولا تصح إلا بلفظ المفاوضة وإن لم يعرف معناها أو بيان جميع مقتضياتها إن لم يذكر لفظها إذا عبرة بمعنى انتهى (قوله والقياس أن لا تجوز شركة المفاوضة) لأنها تضمنت الوكالة بمجهول والكفالة لمجهول وكل ذلك فاسد بانفراده فبالاولى عند الاجتماع وجه الاستحسان أنه تعامل الناس بها وبمثلها يترك القياس كما فى الاستصناع على أن الجهالة لا تفسد أو كالة والكفالة إلا إذا كان كل منهما مقصدا وهو هنا ضمنى أو نقول محل الفساد بالجهالة ما إذا كانت مفضية إلى المنازعة (قوله لا أدري ما المفاوضة) هو كناية عن فساده كذا قيل وفيه نظر إذ مؤدى هذه العبارة التوقف وحكى عن أصحاب مالك أنها تجوز بلا شرط التساوى فى المسالين (قوله الاطعام أهله الخ) واستتجاره بيتا للسكى أو دابة للركوب أو أمانة بطونها نهر وليس كونها للوط قيدا بل كذلك لو كانت للخدمة جموى عن البناية ولم يقيد كون الشراء باذن الشريك وهو محمول على ما إذا كان الشراء باذن شريكه يدل عليه ما ذكره المصنف آخر كتاب الشركة وإن أذن أحدهما بشراء مئة ليطأها ففعل فهمى له قال الشارح وإنما قال اذ لا يهولوا شترى شيئا بغير اذن شريكه يكون مشتركا بينهما ومن هنا تعلم أن الاذن فى عبارة صاحب البحر حيث قال أراد بالمستثنى ما كان من حوائجهم شراء بيت للسكنى أو دابة للركوب أو جارية للوط باذن الشريك يتعلق بالكل لا بخصوص أمة الوط خلافا لما يتوهم من كلام بعضهم وسبب الإيهام أنه تعرف بعبارة البحر بالتقديم والتأخير وكان المناسب إبقاء لقيده مؤخر عن المسائل ليكون قيدا فى كلاهما وهذا بخلاف ما يشترطه من الطعام، الا دام بالكسوة أو لاه له حيث لا يتوقف خروجها عن الشركة على كون الشراء باذن الشريك لأن هذه الأشياء مستثناة من المفاوضة للضرورة فإن

ودينا لا تصح المفاوضة (بين حرو عبد وصي وبالغ) بين (مسلم وكافر) عندهما وعند أبى يوسف يجوز ويكره وأعلم أن هذه الشركة لا تنعقد إلا بلفظ المفاوضة والقياس أن لا تجوز شركة المفاوضة وهو قول الشافعى وقال مالك لا أدري ما المفاوضة (وما يشريه كل واحد من الشريكين (الطعام أهله مشتركا) بينهما (وكرهه والدائم

الحاجة الزائدة معلومة الوقوع (تكيل) نقل شيخنا عن الزباني في المضاربة معز بالنهاية مانصه الشريك
 إذا سافر بمال الشركة فنفقة في ذلك المال روى ذلك عن محمد وذكر في الكافي بعدم ذكر وجوب النفقة
 للمضارب في المال فقال بخلاف الشريك لأنه لم يجر التعارف أن الشريك العامل يتفق على نفسه من مال
 الشريك الآخر انتهى ثم أعلم أن وجوب نفقة المضارب مقيد بما إذا سافر بمال المضاربة فقط ولو سافر
 بماله ومال المضاربة أو خطه باذن رب المال أو سافر بمال رجلين أنفق بالحصة شربلاية عن شرح
 المجمع (قوله فانه فيها لا يشتركان استحضارنا) ولا يتوهم من اختصاصه بذلك أن الثاني لا يكون كفيلا
 بالغن بل يكون به كفيلا ويرجع بما أدى على المشتري نهر ويحرم أي يرجع بحصته زباني (قوله لزم
 أحدهما بتجارة) كفن المبيع في البيع المجاز أو قيمته في الفاسد واجر ما استأجره ولو لنفسه ومهر المشترة
 الموطوءة إذا استحققت وما لزمه بالاستقراض في ظاهر الرأية لا فرق في لزومه بين أن يكون بالبينة
 أو بالاقرار إذا أقبلنا لا تقبل شهادته له كاصوله وفروعه وزوجه ولو في عدة الباش فانه ينفذ عليه
 خاصة عنده وقال يلزم شريكه أيضا لا لعبد ومكة به نهر (قوله والاجارة) فإذا استأجر أحدهما يلزم
 الآخر صاحبه لما ذكرنا أي من أنه كفيله ولأن المساواة به تتحقق ولا يلزم إرش الجناية والمهر والخلع
 والصلى عن دم العمد ونفقة الزوجات والأقارب لأن هذه الديون بدل عما لا يصح الاشتراك فيه فلا يلزم
 إلا المباشر لأن كل واحد منهما لم يلتزم بالعقد عن صاحبه لا ديون التجارة زباني حتى لو ادعى رجل على أحد
 المتفاوضين جراحة خطأ المارش مقدروا تحلفه فخلف ثم أراد أن يستحلف شريكه ليس له ذلك
 ولا خصومة له مع شريكه لأن كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه فيما لزمه بسبب التجارة فاما ما يلزمه
 بسبب الجناية فلا يكون الآخر كفيلا به الا ترى أنه لو ثبت بالبينة أو بمعاينة الدب لم يكن على الشريك
 من موجب إثني ولا خصومة للجنى عليه معه وقوله والخلع يعني إذا خلعت مع زوجها فإلزامها من بدل الخلع
 لا يلزم شريكها وكذا لو أقرت ببدل الخلع عنان (قوله وغصب) أراد به ما يشبه التجارة فدخل ضمان
 الاستهلاك كالمستهلك من الوديعة وغيرها (قوله ولا يوجب في الغصب) هو يتول أنه ليس من
 التجارة فصار كإرش الجناية وهما يقولان أنه معاوضة وبذلك يصح إقراره من المأذون والمالك كاتب زباني
 (قوله وتبطل إن وهب لأحدهما الخ) لفوات المساواة فيما يصلح رأس المال إذا المساواة فيها شرط ابتداء
 وبه وقد فاتت إذا لا يشركه الآخر فيه (قوله وقبض) لو ذكر الشارح القبض بعد الارتكاز كان أولى
 لأنه شرط في الموهوب والموروث كما في الزباني لكن ظاهر كلام الزباني يقتضي أن القبض ليس بشرط
 في كل ما يورث من النقد بل إذا كان ما ورثه من النقدين ديني يدل على ذلك قوله ولو ورث أحدهما
 ديناهم هودراهم أو دنانير لا تبطل حتى يقبض لأن الدين لا تنسخ الشركة فيه الخ فيحمل ما اقتضاه كلام
 الشارح من عدم اشتراط القبض في الموروث من النقدين على ما إذا كان عين لا ديناً وكذا ما ذكره في
 الشربلاية من أن القبض ليس بشرط في الموروث معللاً بأن المالك يحصل بمجرد موت المورث بحمل على
 ما إذا كان عيناً لا ديناً (قوله ما تنسخ فيه الشركة) تنازعه كل من وهب وورث جوى عن قرا حصارى
 ولو أبدل قوله إن وهب لأحدهما أو ورث بقوله إن ملك لكان أخضر وفود ليس عمل ما لو وصل إلى يده
 بصدقة أو وصية (قوله ونحوهما) هو التبر والفلس الباققان جوى (قوله ولا تصح مفاوضة
 وعنان) ذكر المال فيهما لما قدمناه من أنهما يكونان تقبلاً ووجوهاً وكل منهما يصح بلامال نهر (قوله
 بغير النقدين) ولم يقيد المصنف المال بالمحاضرة ولا بدمنه قال في القنية عقد الشركة ورأس مال أحدهما
 غائب لا يصح ولودفعه بعد الافتراق عن المجلس ليشتري الشريك بالمالين على ذلك العقد تنعقد
 الشركة بالدفع بغيره قوله في القنية تنعقد الشركة بالدفع يقتضي أنها فسدت بالافتراق قبل احضار رأس
 المال لكن ارتفع هذا الفساد باحصاءه عند الشراء وعلى هذا يحمل كلام النزاري على ما نقل عنه في
 البحر أيضاً بأن يقال مانص عليه خرامس أنها تجوز وإن لم يوجد رأس المال عند عقد الشركة أراد أن

فانه فيها لا يشتركان استحضارنا (وكل
 دين لزم أحدهما بتجارة) كالبيع
 والشراء والاجارة (وغصب وكفالة)
 بالمال بالامر (لزم الآخر) خلافاً لما في
 الكفالة ولا يوجب في الغصب أيضاً
 ولو كفل بمال بغير أمر المكفول عنه لم
 يؤخذ به شريكه اتفاقاً (وتبطل) شركة
 المفاوضة وتصح بغير عتاق (أو ورث
 لأحدهما) وقبل وقبض (كالنقدين
 ما تصح فيه الشربكة) أي لو وهب
 ونحوهما (لا العرض) أي لو وهب
 لأحدهما العرض أو ورثه لا تبطل
 (ولا تصح مفاوضة وعنان بغير
 النقدين)

تتحقق المنازعة بينهم والسرعة جمع السري وهو جمع عزيز لا يعرف غيره وقيل هو اسم جمع السري ومعناه السيد أي الشريف والمخفوظ في المرأة فتح السين فهو قوم فوضي بوزن سكري أي لا رئيس لهم مختار العجاج (قوله ودينار) مستضاء صحة المفاوضة بين كذاي ومجوسى لان الكفر كله ملة واحدة جوى عن البرجندى بالعز والى القهستاني فان قلت لا مساواة بينهما في التصرف فان المجوسى يتصرف في الموقوذة لانه يعتقد المالية والكفاي لا يتصرف وكذا الكفاي يؤجر نفسه للذبح والمجوسى لا يؤجر نفسه للذبح قلت من جعل الموقوذة مالا لا يفصل فيه بين الكفاي والمجوسى واجارة المجوسى للذبح صحيحة تستوجب الاجران كان لا تحمل ذبيحته جوى عن النباية (قوله فلا نصح المفاوضة الخ) وكل موضع لا نصح المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك في العنان تكون عنايا لا تستجماع شرائطه تنوير (قوله بين حرو وعبد الخ) لان الحر البالغ يملك التصرف والكفالة ولا يملك المملوك شيئا منهما الا باذن المولى كما ان الصبي يملك التصرف الا باذنه وأما الكفالة فلا يملكها ولو اذنه واذا لم نصح بين من ذكر فعدم صحته بين عبيدين ولو مكاتبين وصبيين ولو بالاذن بالاولى وغير خاف ان العبدان وان كانا أهلا للكفالة بالاذن الا انهما يتفاضلان لتمامتهما قيمة فلم يتحقق كون كل منهما كفيلا بجميع ما لازم صاحبه نهر والغدير في باذنه من قوله كما ان الصبي لا يملك التصرف الا باذنه يرجع للولى ولو ذكره مكان الغدير كان أولى لعدم تقدم ذكره ويجوز ان يراد بالمولى من له الولاية فيصدق بالولى (قوله وصبي وبالغ) ومثل الصبي المجنون والمعتوه جوى (قوله وعند أبي يوسف يجوز) لاستوائهما وكالة وكفالة ولا معتبر بزيادة تصرف يملكه أحدهما الا ترى انه ساجوز بين الخنفي والشافعي مع تمام وتعماني التصرف في متروك التسمية عمدا ولهما ماله لا تساوى في التصرف فان الذي لو اشترى برأس ماله خرا أو خنزير مباح بخلاف المذموم والمساواة بين الخنفي والشافعي نابتة لان الدليل على كونه ليس مالا متعوم ما قام ووريه لازم بالحاجة نابتة باتحاد الملة والاعتقاد ولا خلاف في جوازها بينهما عنايا كما في السراج وامابن المسلم والمرتب فلا يجوز في قوله هم نهران قلت المسلم يملك شراء الخمر والخنزير بالتوكيل قلت لذي يملكه بنفسه والمسلم لا يملكه بنفسه فاعدم التساوى جوى عن البباية (قوله ويكره) لان الكافر لا يمتدى الى الجائز من العقود ذيل (قوله لا نصح المفاوضة) فيه نظر في التنوير وشرحه عن السراج ولا نصح الا بافظ المفاوضة وان لم يعرفها معناها أوبيان جميع مقتضياتها ان لم يذكر الفقهها اذا العبرة لا معنى انتهى (قوله والقياس ان لا تجوز شركة المفاوضة) لانها تضمنت الوكالة بمجهول والكفالة لمجهول وكل ذلك فاسد بافراة فبالاولى عند الاجتماع وجه الاستحسان انه تعامل الناس بها وبمثله يترك القياس كما في الاستصناع على ان المجهالة لا تفسد او كالة والكفالة الا اذا كان كل منهما قصديا وهو هنا ضمني أو نقول محل الفساد بالمجهالة ما اذا كانت مفضية الى المنازعة (قوله لا أدري ما المفاوضة) هو كاية عن فسادها كذا قيل وفيه نظر اذ مؤدى هذه العبارة التوقف وحكى عن أصحاب مالك انها تجوز بلا شرط التساوى في المالين (قوله الاطعام أهله الخ) واستتجاره بيتا للسكنى او دابة للركوب أو امة يطؤها نهر وليس كونها للوط قد ابل كذلك لو كانت للخدمة جوى عن البباية ولم يعقد كون الشراء باذن الشريك وهو محمول على ما اذا كان الشراء باذن شريكه يدل عليه ما ذكره المصنف آخر كتاب الشركة وان اذن أحدهما بشراء ممة ليطأها ففعل فهي له قال الشارح وانما قال اذن لانه لو اشترى شيئا غير اذن شريكه يكون مشتركا بينهما ومن هنا تعلم ان الاذن في عبارة صاحب البحر حيث قال اراد بالمستثنى ما كان من حوائجهم فشم شراء بيت للسكنى او دابة للركوب او جارية للوط باذن الشريك يتعلق بالكل لا بخصوص امة الوط خلافا لما يؤولهم من كلام بعضهم وسبب الإيهام انه تصرف في عبارة البحر بالتقديم والتأخير وكان المناسب ابتداء القيد مؤخر عن المسائل ليكون قيدان كلاهما وهذا بخلاف ما يشترطه من الطعام والادام والكسوة أولاها له حيث لا يتوقف تروجهما عن الشركة على كون الشراء باذن الشريك لان هذه ارباشا مستثناة من المفاوضة للضرورة فان

ودينار (لانه جمع) المفاوضة (بين حرو وعبد وصبي وبالغ) بين (مسلم وكافر) عندهما وعبدان يوسف يجوز ويكره واعلم ان هذه الشركة لا تنعقد الا بافظ الملة وضة والقياس ان لا تجوز شركة المفاوضة وهو قول الشافعي وقال مالك لا أدري ما المفاوضة (وما يشريه كل واحد من الشريكين) (الاطعام أهله مشتركا) بينهما (وكسوته وادام

الحاجة الراتب معلومة الوقوع (تكيل) نقل شيخنا عن الزباني في المضاربة معز بالنهاية مانعه الشريك
 اذا سافر بمال الشركة فنفقته في ذلك المال روى ذلك عن محمد وذكر في الكافي بعدم ذكر وجوب النفقة
 للمضارب في المال فقال بخلاف الشريك لانه لم يجر التعارف ان الشريك العامل ينفق على نفسه من مال
 الشريك الاخر انتهى ثم اعلم ان وجوب نفقة المضارب مقيد بما اذا سافر بمال المضاربة فقط ولو سافر
 بماله ومال المضاربة او خطه باذن رب المال او سافر بمال رجلين انفق بالحصة شربلا لية عن شرح
 المجمع (قوله فانه فيها لا يشتركان استحضارا) ولا يتوهم من اختصاصه بذلك ان الثاني لا يكون كفيلا
 بالثمن بل يكون به كفيلا ويرجع بما أدى على المشتري نهر ويجري يرجع بحصته زباني (قوله لزم
 أحدهما بتجارة) كفن المبيع في البيع المجاز أو قيمته في الغاسد ووجه الاستحارة ولو لنفسه ومهر المشترة
 الموطوءة اذا استحققت وما لزمه بالاستقراض في ظاهر الرواية لافرق في لزومه بين ان يكون بالينة
 أو بالقرار الا اذا أقربن لا تقبل شهادته له كاصوله وفروعه وزوجه ولو في عدة البائن فانه ينفق عليه
 خاصة عنده وقال يلزم شريكه أيضا الا لعبد ومكة به نهر (قوله والاجارة) فاذا استأجر أحدهما يلزم
 الآخر صاحبه لما ذكرنا أي من انه كفيله ولان المساواة به تتحقق ولا يلزم ارض الجناية والمهر والمخلع
 والصالح عن دم العمد ونفقة الزوجات والاقارب لان هذه الديون بدل عما لا يبيع الاشتراك فيه فلا يلزم
 الا المباشر لان كل واحد منهما لم يلزم بالمعقد عن صاحبه الا ديون التجارة زباني حتى لو ادعى رجل على أحد
 المتفاضلين جراحة خطأ المارش مقدر واستحلفه فحلف ثم اراد ان يستحلف شريكه ليس له ذلك
 ولا خصومة له مع شريكه لان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فيما لزمه بسبب التجارة فاما ما يلزمه
 بسبب الجناية فلا يكون الاخر كفيله الا ترى انه لو ثبت بالينة أو بمعاينة الدب لم يكن على الشريك
 من موجب ما شيء ولا خصومة للجنى عليه معه وقوله والمخلع يعني اذا خلعت مع زوجها فالزمها من بدل المخلع
 لا يلزم شريكها وكذا لو أقرت ببذل المخلع عنانية (قوله وغصب) اراد به ما يشبه التجارة فدخل ضمان
 الاستهلاك كالمستهلك من الوديعة وغيرها (قوله ولا يوجب في الغصب) هو يقول انه ليس من
 التجارة فصارت كارض الجناية وهما يقولان انه معاوضة وبذا يبيع الاقرار به من المأذون والمكاتب زباني
 (قوله وتبطل ان وهب لاحدهما الخ) لغوات المساواة فيما يصلح رأس المال اذا المساواة فيها شرط ابتداء
 وبقي وقد فانت اذ لا يشاركه الاخر فيه (قوله وقبض) لذكر الشارح القبض بعد الارث لكان أولى
 لانه شرط في الموهوب والموروث كما في الزباني لكن ظاهر كلام الزباني يقتضي ان القبض ليس بشرط
 في كل ما يورث من التقدين بل اذا كان ما ورثه من التقدين ديناً بدل على ذلك قوله ولو ورث أحدهما
 ديناً وهو ورثهم أو دنائراً لا تبطل حتى يقبض لان الدين لا يصح الشركة فيه الخ فيحمل ما اقتضاه كلام
 الشارح من عدم اشتراط القبض في الموروث من التقدين على ما اذا كان عيناً لا ديناً وكذا ما ذكره في
 الشربلا لية من ان القبض ليس بشرط في الموروث معللاً بأن الملك يحصل بمجرد تروك المورث يحمل على
 ما اذا كان عيناً لا ديناً (قوله ما تصح فيه الشركة) تنازه كل من وهب وورث حموى عن قرا حصارى
 ولو أبدل قوله ان وهب لاحدهما أو ورث بقوله ان ملك لكان أخضر وافود ليشمل ما لو وصل الى يده
 بصدقة أو وصية (قوله ونحوهما) هو التبر والفقن الساقن حموى (قوله ولا تصح مفاوضة
 وعنان) ذكر المال فيهما لما قد مناه من انهما يكونان تقبلاً ووجوهاً وكل منهما ما يصح بلامال نهر (قوله
 بغير التقدين) ولم يقيد المصنف المال بالحضرة ولا بد منه قال في القنية عقد الشركة ورأس مال أحدهما
 غائب لا يصح ولو دفعه بعد الافتراق عن المجلس ليشترى الشريك بالمالين على ذلك العقد تنعقد
 الشركة بالدفع بحرف قوله في القنية تنعقد الشركة بالدفع يقتضي انها فسدت بالافتراق قبل احضار رأس
 المال لكن ارتفع هذا الفساد باحضاره عند الشراء وعلى هذا يحمل كلام البرزقي على ما نقل عنه في
 البحر أيضاً بأن يقال مانع عليه انهما تجوز وان لم يوجد رأس المال عند عقد الشركة اراد ان

فانه فيها لا يشتركان استحضارا (وكيل
 دين لزم أحدهما بتجارة) كالبيع
 والشراء والاجارة (وغصب وكفالة)
 بالمال بالامر (لزم الآخر) خلافاً لما في
 الكفالة ولا يوجب في الغصب أيضاً
 ولو كفل بمال بغير أمر المكفول عنه لم
 يؤخذ به شريكه اتفاقاً (وتبطل) شركة
 المفاوضة وتصح بغيرها (ان وهب
 لاحدهما) وقبل وقبض (أو ورث
 ما تصح فيه الشركة) كالنقدين
 ونحوهما (لا العرض) أي لو وهب
 لاحدهما العرض أو ورثه لا تبطل
 (ولا تصح مفاوضة وعنان بغير
 التقدين)

العقد انقلب الى الجواز باحضار رأس المال عند الشراء ليلان ماض عليه أولا حيث قال لا تصح الشركة
بمال غائب أو دين ولا بد من ان يكون المال حاضرا مفاوضة كانت أو عانا والا يلزم التناهي بين كلاميه
أولا وآخرا ومن هنا تعلم ان ما في النهر من عدم اشتراط احضار المال عند العقد بل عند الشراء استدلالا
بما عراه في البصر الى البزاري من انه اذا دفع (رجل ألفا) وقال له اخرج مثلها واشتر بها وبيع والمحصل
بيننا انصافا فبرهن المأمور على انه فعل ذلك وأحضر المال وقت الشراء جاز وتبعه بعضهم كالسيد المحموي
فيه نظر ظاهر لم اعلمت من ان المراد من قوله جاز أي عاد العقد الى الجواز بقريضة أول كلامه (قوله
مطلقا) في مقابلة ما سألني عن الامام مالك من انها تجوز بالعروض اذا كان الجنس واحدا أشار الى هذا
السيد المحموي حيث فسر الاطلاق بقوله أي سواء كان غير النعدين جنسا واحدا أو جنسين مختلفين
(قوله وقال مالك تجوز بالعروض الخ) اعلم ان الضمير المستتر في تجوز يعود على الشركة لا بقيد كونها
مفاوضة فلا يشترط في ماسبق عنه من قوله لا أدري ما المفاوضة كما توهمه للسيد المحموي الى هذا أشار شيخنا
وجه مذهب مالك انها اشتركت في رأس مال معلوم كالنقود وانما انه يؤدي الى ربح مالم يضمن لانه اذا باع
كل واحد منهما رأس ماله وتفاضل الثمن فاستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح مالم
يضمن ومالم يملك بخلاف النعدين لان ما يشترطه أحدهما يدخل في ملكهما ويضمنه في ذمته يرجع به على
صاحبه بحسبه اذ لا يتعين فكان ربح ما يضمن وإما المكيل والموزون والعددي المتقارب فلا تصح
الشركة فيها قبل الخلط وان خلطاه بجنسه فذلك عند أبي يوسف ويكون المخلوط بينهما شركة ملك
هو ظاهر الرأية وعند محمد شركة عقد وثمرة الخلاف تظهر في استحقاق المشروط من الربح زيلبي وقوله
كما اذا خلطاه بغير جنسه فيجد الاجماع على انها عند اختلاف الجنس لا تنعقد وبه صرح في النهر ومن
هنا تعلم ان كلام الزيلبي وان استفيد منه ما ذكرناه لكن لا بطريق التصريح بخلافه ان هذا ذلك اليه
(قوله بمنزلة العروض) فلا يصلح رأس مال الشركة والمضاربة زيلبي الا اذا جرى التعامل به في منزل
منزلة الضرب وعليه يحمل ما في الكتاب نهر (قوله وهو ظاهر المذهب) احتزبه عما ذكره في مرف
الاصل حيث جعله كالاثمان زيلبي معللا بأن الذهب والفضة ثمن بأصل المخلقة وجه الاول ان الثمنية
تقتضي بضرب مخصوص لانه بعد الضرب لا يصرف الى شيء آخر غالبا (قوله وعن أبي حنيفة وأبي يوسف
لا تجوز بالفلس) كذا في أكثر النسخ وهو الظاهر خلافا لما في بعضها حموي (قوله بنصف عرض
الآخر) وقع اتفاقا لانه لو باعه بالدرهم ثم عقد الشركة في العروض التي باعها جازا بضاعتين (قوله
وعقد الشركة صحيح) لانه بالبيع صار شركة ملك حتى لا يجوز لواحد منهما ان يتصرف في نصيب الآخر
ثم بالعقد بذلك صار شركة عقد فيجوز لكل واحد منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه وقوله وهذه
حيلة لمن أراد الشركة في العروض لانه بذلك يصير نصف مال كل واحد منهما مضموما على صاحبه بالثمن
فيكون الربح المحاصل من المسالين ربح ما يضمن فيجوز بخلاف ما اذا لم يبيعها وقوله هذا اذا كانت قيمة
كل واحد منهما الخ غير محتاج اليه لانه يجوز ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر وان
تماوتت قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما اذا كانت قيمتهما متساوية فباعاه
على التفاوت بأن باع أحدهما ربع ماله بثلاثة أرباع مال الآخر حتى يسكون المال كله بينهما أرباعا
فقوله باع نصف ماله بنصف مال الآخر وقع اتفاقا أو قصد ليكون شاملا للمفاوضة والعنان زيلبي (قوله
وعنان) وزن كتاب وقيل بفتح العين من عنان السماء أي سحابها لانها هلت كالسحاب بصفتها وشهرتها
ولهذا اتفقوا على صحتها وهي مأخوذة من عن كذا أي عرض أي ظهر له ان يشارك في البهض من ماله نهر
(قوله أي دون الكفالة) لاختصاصها بالمفاوضة ومن ثم صحت بين بالغ وصبي أو معتوه يعقل البيع
والشراء فلو ذكر الكفالة مع توفر باقي شروطها انعقدت مفاوضة وان لم تتوفر كانت عناقا ثم هل تبطل
الكفالة يمكن ان يقال تبطل وان يقال لا تبطل لان المعنى فيها عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار عدمها قال

مطلقا وقال مالك تجوز بالعروض
اذا كان الجنس واحدا (و) بغير
(التبر والفلس النافقة) وهو ما كان
غير مضروب من الذهب والفضة
وجعل التبر في شركة الاصل والجماع
الصغير بمنزلة العروض وهو ظاهر
المذهب وعن أبي حنيفة وأبي يوسف
لا تجوز بالفلس (ولو باع كل)
واحد من الشريكين الذين أرادوا
الشركة (نصف عرضه بنصف عرض
الآخر) حتى صار مال كل واحد منهما
مشتركا بينهما شركة ملك (وعقد
الشركة صحيح) هذا اذا كانت قيمة
كل واحد منهما مثل قيمة جواز
صاحبه وأعلم ان هذا حيلة جواز
شركة المفاوضة والعنان بالعروض
(وعنان ان نصف وكالة نقط)
أي دون الكفالة

في الفتح وقد يرجح الأول لأنها كغالب مجهول فلا تصح الاضمة إذا لم تكن مما تضمنها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصد انهر وأقره المحوى وأقول في كلام الزبلي ما يشير الى انه لا فرق في عدم الفساد بالجهالة بين ما لو كانت الكفالة قصدية أو ضمنية لتكون الجهالة هنا غير مفضية الى المنازعة وسبق منا الإشارة الى ذلك وعليه فلا يتجه ما ذكره في الفتح (قوله ونصح مع التساوي في المال دون الرجوع وعكسه) وهو ان يتساوى في الرجوع دون المال ومعناه ان يشترط الاكثر للعامل منهما أولا أكثرهما عملا وان شرطاه لاقاعد أولا قلتهما عملا لا يجوز عيني ثم اذا كان العمل على أحدهما وجعل الرجوع بينهما بقدر رأس مالهما جازا ويكون مال الذي لا عمل له بضاعة عند العامل له ربحه وعليه وضيعته وان شرط الرجوع للعامل أكثر من رأس مالهما جازا بضاعة الشرط ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة ولو شرط الرجوع للدافع أكثر من رأس ماله لا يصح الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة لكل واحد منهما ربح ماله والوضعية بينهما على قدر رأس مالهما عناية ولو تفاوتا في المال وشرط الرجوع والوضعية نصفين قال محمد الشركة فاسدة وأراد فساد شرط الوضعية وأما العقد فلا يبطل لان الشركة والمضاربة مما لا يبطل بالشرط الفاسدة وحينئذ يكون الرجوع على ما شرطوا والوضعية على قدر رأس المال كذا في شرح الشيخ عثمان الفخراوى فتعصل ان شرط التفاضل في الرجوع يخص الشركة العصبية بخلاف الفاسدة حيث يبيع رأس المال وأما شرط التفاضل في الوضعية فغير صحيح مطلقا تمت الشركة أو فسدت اذ هو تبع للمال وبقي من الاقسام ما لو شرط كل الرجوع لأحدهما فإنه لا يجوز لانه حينئذ يخرج الى فرض ان شرط للعامل أو بضاعة ان شرط لرب المال نهر (قوله ونصح مع خلاف الجندس) تخصيص ذلك بشركة العنان يومهم عدم الجواز في المفاوضة لكن في المخزاة اذا كان لأحدهما دائرا ويبيع وللآخر دراهم أو سود جازت المفاوضة ان تساوت قيمتهما لانهما جنس واحد من حيث القنية وان تفاضلا في القيمة تصير عينا جوى عن البرجندى (قوله خلافا لفر والشافى فيهما) لأن الرجوع فرع المال ولا تصور الشركة فيه الا بعد وقوع الشركة في الاصل ولا يتصور ذلك بلا خلط والجندس لا يحتلطان ولنا ان الشركة عقد توكيل من الطرفين لبشرى كل منهما بقن في ذمته على ان يكون المشتري بينهما وهذا لا يقتصر الى الخلط والرجوع يستحق بالعقد كما يستحق بالمال وقيل هذه المسئلة مبني على ان الدراهم والدنانير يتبعان عندهما كالعروض وعندنا لا يجزى (قوله وما اشتراه كل واحد من شريكي العنان للشركة) اعلم ان مشتري كل منهما مشترك بينهما على قدر مالهما لكن ينبغي ان يعتبر في شرط الرجوع وقت عقد الشركة قيمة رأس مال كل منهما في ذلك الوقت وفي وقوع الملك في المشتري قيمة رأس ماله ما وقت الشراء وفي ظهور الرجوع قيمته وقت القسمة جوى عن البرجندى عن القنية (قوله طوبل المشتري بالثمن فقط الخ) اما توجه الطلب على المشتري فلانه الماقدوم اهدم توجهه على الآخر فلانها لا تتضمن الكفالة عيني (قوله اذا أدى الثمن من مال نفسه) لانه وكيل من جهته في حصته هداية واحترزه عما لو تقدم من مال الشركة فانه لا يرجع وهذا القيد أهمله المصنف كاقدموري لعلم به من قوله يرجع لظهور انه لا يكون الا اذا اداه من مال نفسه ولو ادعى بعد الهلاك انه اشتراه للشركة كان عاياه البيان نهر (قوله وتبطل شركة العنان) لو أبى الشارح كلام المصنف على اطلاقه متناولا للشركة مطلقا عانا كانت أو مفاوضة بل أو ملكا كما هو ظاهر اطلاقه لكان أولى (قوله بهلاك المالكين) أى مال الشريكين لانه هو الموقوف عليه فيها فاذا هلك بطل كالبيع والهبة والوصية (قوله أو أحدهما) لان الشريك لم يرض الا ليشركه في ماله فاذا هلك أحدهما فأت ذلك ففات رضاه بشركته فيبطل العقد عيني (قوله قبل الشراء) قيد به لانه لو هلك أحدهما بعد الشراء بما مال الآخر كان المشتري بينهما وقد كشف نقاب هذا المفهوم بقوله وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشتري بينهما نهر (قوله هلك من مال صاحبه) فان هلك في يده فظاهر وان هلك في يد الشريك فكذلك لانه أمانة عيني (قوله هذا اذا هلك قبل الخلط) لا حاجة اليه اذ هلاك أحدهما انما يتصور قبل

(ونصح) شركة العنان (مع التساوي في المال دون الرجوع) في (عكسه) أى مع تساويهما في الرجوع دون المال وقال زفر والشافى لا يجوز فيهما (وبعض المال) أى يصح ان يقد كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض بخلاف (خلاف الجندس) المفاوضة (و) نص مع (أحدهما دراهم) بان كان من جهة واحدة (و) نص مع (من جهة الآخر) خلافا لفر والشافى (عدم الخلط) كل واحد من (فهما) ما اشتراه كل (طوبل) شريكي العنان للشركة (أى دون الآخر) المشتري بالثمن فقط (و) (و) (على شريكيه بحصته منه) مال نفسه (وتبطل) شركة العنان (أى من الثمن) (بهلاك المالكين أو أحدهما قبل الشراء) وأيهما هلك هلك من مال صاحبه هذا اذا هلك قبل الخلط

الخطأ نهر (قوله فان هلك بعد الخطأ يهلك على الشركة) لعدم التمييز والباقي على الشركة وان هلك الكل بطلت نهر (قوله وهلك مال الآخر) أي بعد الاشتراك كما فهم ذلك من قوله قريبا قبل الشراء وهذا التقدير اندفع قول الشارح الآتي قريبا ولو قال فهلك الخ غنمي وأقول ما ذكره لا يدفع الأولوية التي ذكرها الشارح حموي (قوله فالمشتري بينهما) على ما شرط القيام الشركة وقت الشراء لان الهلاك لم يقع قبل البطل فلا يتغير يهلك مال الآخر ثم هذه الشركة في المشتري شركة عقد عند محمد فلكل منهما ان يتصرف فيه وقال المحسن بن زياد شركة ملك فلا يصح تصرف أحدهما الا في نصيبه وظاهر كلام كثير ترجيح قول محمد نهر (قوله ولكن رجوع المشتري بحصته من غنمه على شريكه) لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى الفقه من ماله فيرجع عليه بحسبه لعدم الرضا بدون ضمانه غنمي ولو حذف الشارح لفظة لكن لكان أولى اذ لا وجه للاستدراك (قوله بالغاء ليدل على التعقيب) ليست شرطا وكان مراده ما يدل على الترتيب ليشمل ثم أيضا على ان هذه الأولوية ليست في محلها بعد النظر في قول المتن وطلب يهلك المالكين أو أحدهما قبل الشراء غنمي وفيه نظر بل الأولوية في محلها لجواز ان يغفل عن قول المصنف السابق حموي وهذه القولة يستغنى عنها بالتى تقدمت (قوله فالمشتري مشترك بينهما) على ما شرط لان عقد الشركة ان يبطل بالهلاك فالوكالة المصريح بها باقية فكان المشتري مشتركا بينهما بحكم الوكالة المفردة ويرجع عليه بحصته من الغنم لما ذكرنا زيلعي (قوله فهو للمشتري خاصة) لان دخوله في ملكه بحكم الوكالة التي في ضمن الشركة وقد بطلت الشركة فيبطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بالانحصار مقصودة زيلعي (قوله وتفسد الشركة ان شرط الخ) لان هذا الشرط تنفي به الشركة اذ عساه ان لا يخرج الا القدر الذي يفي نهر لانه شرط فاسد لعدم فسادها بالشرط الفاسد فظاهره بطلان الشرط لا الشركة بحكم ومصنف قلت صرح صدر الشريعة وابن الكمال بفساد الشركة ويكون الرمح على قدر المال دروي البصر عن الخانية تفاوتا في المال في شركة العنان وشرط الرمح والوضعية نصين فسدت قالوا لم يرد محمد بذلك فساد العقد وانما أراد به فساد الشرط لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسد وكذا لو شرط لوضعية على المضارب كان فاسدا انتهى وسبق (قوله ولكل واحد من شريكي العنان والمفاوضة ان يضع الخ) قيد بما ذكر للاحتراز عن الشركة فالشريك لا يشارك لان الشيء لا يتضمن مثله وكذا الوكيل ليس له التوكيل والمضارب ليس له ان يضارب لما سبق فان قلت ينتقض بالمكاتب والمأذون حيث كان للمكاتب ان يكتب والمأذون ان يأذن قلت انما كان لهما ذلك لانه أطلق لهما في الاكتساب وهذا من بابيه الا ترى انه يجوز لهما بيعه وهذا دونه اذ لا يخرج عن ملكهما ولا المنع عن استتباع المثل في حق الغير لا في حق نفسه فالمكاتب والمأذون كل منهما يتصرف لنفسه بخلاف الوكيل والمضارب والشريك زيلعي وأقول اما كون المكاتب يتصرف لنفسه فظاهره لانه يتوصل الى حصول العتق وأما المأذون فالذي يظهر منعه بقى ان يقال ما سبق من قوله قيد بما ذكر أي بقوله ان يضع وما عطف عليه وقوله للاحتراز عن الشركة أي شركة المفاوضة وقوله فالشريك لا يشارك أي ليس له ان يشارك مفاوضة بدون اذن شريكه كما سيأتي التصريح به بخلاف ما لو شارك أحدهما آخرهما فانها تجوز عليهما ولا توقف على الاذن وسيأتي انها بدون الاذن تنعقد عانا (قوله ان يضع) لم يذكر الاشارة وفي البصر عن كافي الحاكم ليس له ان يعبر فلو فعل فعطبت الدابة فالقياس ان يضم وفي الاستحسان لا وكذا لو أعار ثوبا أو دارا أو خادما انتهى وينبغي بما عروها وبنقد ونسبة در عن الخلاصة والبرازية وله ان يشتري بالنسيئة ان كان مال الشركة في يده استساقا فانه عن الفسخ فان لم يبق في يده شيء من جنس مال الشركة كان ما اشتراه نسيئة خاصة لانه لا يملك الاستدانة على شريكه بخلاف المفاوضة شخصان فاضيفان ويسافر بالمال سواء كان له حمل أو لا هو الصحيح بخلافه للاشياء وقبل ان له حمل يضم والا لا ومثولة السفر والكرام من راس المال ان لم يرجع در عن الظهيرة والخلاصة وان ائتمل أحدهما يبيع الاخر جازت وان باع أحدهما متاعا ورده على الآخر فله جاز ولو لا

فان هلك بعد الخطأ يهلك على الشركة
(وان اشترى أحد ههما بماله وهلك
مال الآخر فالمشتري بينهما) لكن
(رجع) المشتري بحصته من غنمه على
شريكه) ولو قال فهلك بالغاء ليدل على
التعقيب لكان أولى لانه اذا هلك
مال أحدهما ثم اشترى الآخر جاز
ان صرحا بالوكالة في عقد الشركة
فالمشتري مشترك بينهما وان ذكر
مجرد الشركة ولم يصرحا بها ففسد
للمشتري خاصة (وتفسد) الشركة
(ان شرط لأحدهما) أو لغيرهما
(دراهم مسماة من الرمح ولكل واحد
من شريكي العنان والمفاوضة ان
ان يضع ويسافر) من يحفظ المال
ويتصرف فيه

قضاء بصر وهو باطلا لانه شامل لما اذا رد عليه بعب أو لم يكن به عيب لانه: لك اقاله ببيع الاثر كما سبق
وكذا املك الخط من الفن ان كان به عيب وان بلا عيب جاز من حصته ولو أقر بعب في متاع باعه جاز
عليهما بصر وهو باطلا لانه شامل لما اذا كان المقر بالعب غير البائع والمفاوض كآبة العبد والاذن بالتجارة
وتزويج الامة دون شريك العنان ولا يجوز لكل تزويج العبد ولا الاعناق ولو على مال وقبول هدية
المفاوض وأكل طعامه ولو كسى ثوبا أو وهبه لم يجز في حصة شريكه وانما يجوز في الفاكهة والخبز والقمح
واشباهه بمرور قوله وقبول هدية المفاوض ينبغي تقييد الهدية بأما كقول ليلام قوله ولو كسى ثوبا أو وهبه
لم يجز وأما تقييده بالمفاوض فاتفقوا ولو أبدله بالشريك لكان أولى وإذا قال له اعمل برأيك فله كل تجارة
الا القرض والمهبة وكذا كل ما كان انلا فالسأل أو تملك كغير عوض لان الشركة وضعت للاسترباح
وتوابعه وماليس كذلك لا ينتظمه عقدها تنوير وشرحه ولو شارك أحدهما آخر عنا جاز عليهما لان
شركة العنان ادون من المفاوضة وان شارك مفاوضة جاز باذن شريكه وبدون اذنه تنعقد عنا بصر
بتصرف وليس للشريك عنا ان يرهن شيئا من مال الشركة بدين عليهما الا ان يصحكون هو والعاقدا
في موجب الدين أو باذن شريكه وقراره بالرهن والارتهان عند ولايته العقد صحيح نهرو فيه عن الفتح
كل ما كان لاحدهما اذا انهاء عنه شريكه لم يكن له فعله ولهذا لو قال له اخرج لم يباط ولا تجاوزها فجاوزها
فهلك المال ضمن حصة شريكه وفي الخلاصة أقر شريك العنان بجارية لم يجز في حصة شريكه درواذ باع
أحد شريك العنان لم يدين للآخر قبض الفن وكذا كل دين ولبه أحدهما فليس للآخر قبضه وللمدين
ان يمتنع من دفعه فان دفعه اليه برئ من حصة القابض فقط وليس لواحد منهما ان يتخاصم فيما أدانه
الاثر أو باعه والخصومة للذي باع أو عليه بخلاف المفاوض وليس للشريك عنا والمضارب والمستبضع
تحليف من حلفه الشريك ورب المال ثانيا شربلا لية ولو استقرض أحد شريك العنان مالا للتجارة
لزمهما ولو أقر أحد الشريكين انه استقرض من فلان الفاتر لزمه خاصة بصر عن الخفية وفي الشربلا لية عن
شرح المجمع لكل من شريك العنان والمفاوضة ان يستقرض انتهى بقبضه في البحر بأحد شريك
العنان اتفقا وصح بيع مفاوض ممن ترذ شهادته له كآبته وايه وينفذ على المفاوضة اجسا بخلاف
اقراره بدين حيث لا ينفذ على المفاوضة عنده تنوير وشرحه (قوله وبضارب) اطلق الجواب في الكتاب
وهو على التفصيل اذا أخذ مالا مضاربة ليتصرف فيما ليس من تجارتهم فالربح له خاصة لانه لم يدخل
تحت عقد الشركة وكذلك اذا أخذ المال مضاربة بمضاربة صاحبه ليخبر فيما هو من تجارتها وأما اذا أخذ
المال مضاربة ليتصرف فيما كان من تجارتها او مطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح بينهما مشتركا
نصفه لشريكه ونصفه بين المضارب ورب المال كذا في المحيط فقوله في الكتاب بضارب معناه يدفع المال
مضاربة وأما اذا أخذ مضاربة ففيه التفصيل بحر (قوله ويوكل) ولو وكل أحدهما رجلا في بيع او شراء
واخرجه الاثر عن الوكالة صار خارجا عنها وان وكل البائع رجلا يتقاضى ثمن مباح ليس للآخر ان يخرج
عن الوكالة بحر (قوله ويده في المال امانة) فيقبل قوله بيمينه في مقدار الربح والخسران والضياح
والدفع لشريكه ولو ادعاه بعدم موته بحر مستدلا بما في وكالة الوالو الجمة كل من حكى امر المالك استثنافه
ان فيه إيجاب الضمان على الغير لا يصدق وان فيه نفي الضمان عن نفسه صدق انتهى وتفرع على كونه
أمانة ما مثل عنه قارى الهداية طلب محاسبة شريكه فاجاب لا يلزمه شيء بالتفصيل ومثله المضارب
والوصى والمتولى وينبغي على كون المال أمانة في يد الشريك انه لا يضمن الا بالتعدي كما يضمن الشريك
عنا او مفاوضة بموته مجهلا نصيب صاحبه على المذهب كما في وقف الخفية وسيجي في الودعة
خلاف الاشياء تنوير وشرحه (تمت) أقر بمقدار ربح ثم ادعى القلط فيه لا يقبل ذكره في اقرار الاشياء
(قوله وتقبل) ونسب أيضا شركة الصنائع والابدان والاعمال وانما جاز هذا النوع من الشركة لان
المقصود منها انما هو تحصيل الربح على الاشتراك وهو لا يقتصر على المال بل يكون بالعمل أيضا فاذا وكل

وبضارب ويودع) وعن أبي حنيفة
انه ليس له ان يضارب (ويوكل) من
يتصرف فيه ببيع او شراء (ويده) أى
بذلك واحد منها (في المال) يد (امانة
و) شركة العقد (تقبل ان اشترك
خياطان او خياط وصباغ) او نحوهما

كل منهما الآخر بقبول العمل كان كل واحد أصيلا في نصف العمل المتقبل ووكل في النصف الآخر
فتحقق الشركة في الزمان قال في البحر وظاهره ان التقبل والوجوه غير المفاوضة والعنان وقد قد مناخلافه
وفي النزاهة وشركة التقبل والوجوه قد تكون مفاوضة وعنانا فالعنان ما يكون في عبارة خاصة
والمفاوضة تكون في كل التجارات انتهى والتحقيق ان ما مر من المفاوضة والعنان فيما اذا ذكر المال فلهما
وأما اذا لم يذكر فيكونان وجوها وتقبلان قال المحمدي يتقرر صورة شركة تكون تقبلا ولا تكون مفاوضة
ولا عنانا وعلى هذا فتكون النسبة بين التقبل والوجوه والعنان والمفاوضة العموم والمخصوص المطلق
لا التباين كما يقتضيه كلام المصنف (قوله على ان يتقبلا لاهمال) التي يمكن استحقاقها ومنه تعليم كآية
وقرآن وفقه على المقتضى به بخلاف شركة دالين ومقتين وشهودهما كم وقراء ووعاظ وسؤال لان التوكيل
بالسؤال لا يصح در عن القنية والاشياء وفي البحر عن النزاهة لو اشترى كافي عمل حوام لم يصح انتهى وأما
شركة المحالين فمصلحة حموى عن البرجندي (قوله ويكون الكسب بينهما) ولو شرط أكثر الزمان
لأدناهما عملا فلا يصح الجواز نهر والذي في البحر عن الفتح اذا كان أحدهما أحق فاشترط الآخر
لأدناهما فالصحيح الجواز ومنه يعلم ما في كلام بعضهم (قوله وهو القياس) لان الشركة وقعت مطلقة
عن ذكر الكفالة والاحكام المذكورة من موجباتها وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية لوجوب
العمل في ذمة كل منهما ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فحري مجرى المفاوضة في ضمان العمل
واقضاء البدل كذا في الهداية قال في العناية وفيه مصادرة على المطلوب وفيما سوى هذين الامرين هي
باقية على مقتضى العنان ولهذا لو اقرا أحدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لم يصدق على صاحبه ويلزمه
خاصة لان نفاذ الاقرار موجب التصريح بالمفاوضة ولم ينصاعلها غاية (قوله ولا يشترط في شركة الصنائع
اتحاد العمل والمكان) ولهذا عدل المصنف الى قوله او خياط او صباغ حيث لم يقل او خياط وصراف
مثلا ذقما يسكن الخياط والصباغ في ذلك كان بخلافه مع الصراف ونحوه حموى عن البرجندي ومن
صور هذه الشركة ان يجلس آخر على دكانه فيطرح عليه العمل بالنصف والقياس ان لا يجوز لان من
أحدهما العمل ومن الآخر المحانوت واستحسن جوازا لان التقبل من صاحب المحانوت عمل عيني (قوله
وكسب أحدهما بينهما) يعني اذا عمل أحدهما دون الآخر فلا جرم بينهما على ما شرط اما استحقاق العامل
فظاهر وأما الآخر فلا يلزمه العمل بالتقبل فيكون ضمانه فيستحقه بالضمان وهو لزوم العمل وسواء
كان للذي لم يعمل عذر كمرض وسفر او امتنع عمدا بلا عذر ولو شرط العمل نصفين والمال اثنا ناجاز
زبلحى ودر (قوله ثم هذا النوع من الشركة قد يكون عنانا الخ) فيه تورك على المصنف حيث اقتضى
تقسيمه ان شركة التقبل لا تكون عنانا ولا مفاوضة وقد تقدم (قوله وقد يكون مفاوضة عندا استجماع
شرائطها) فيه ايماء الى ان شركة الصنائع تصير مفاوضة بالتنصيص على شرائطها سواء صرح بان ذلك
المفاوضة أم لا خلافا لما يظهر من عبارة الدرر حيث اقتضى كلامه انه لا بد من ذكر ما تضمنه المفاوضة مع
التلفظ بلفظها ولهذا تعقبه الشيخ حسن بان ذكر المفاوضة مع ذكر ما تضمنته ليس قيدا بل ذكر أحدهما
وكذا اشتراط المناصفة في الزمان ليس قيدا ايضا فاستفاد منه ان الشرط أحدا من اما التنصيص عليها
بلفظها ان لم تذكر شرائطها واما التنصيص على شرائطها ان لم تذكرها بلفظها فان قلت قول الشيخ حسن
اشتراط المناصفة يعني في الزمان ليس قيدا مشكلا لانه حينئذ يفوت التساوي الذي هو شرط المفاوضة قلت
ليس المراد من عدم اشتراط المناصفة في الزمان جواز التفاوت فيه بل المراد ان ذكر المفاوضة يغني عن
اشتراط التنصيص فيه لان التساوي فيه وفي غيره يثبت مقتضى المفاوضة وان لم يصرح باشتراطه بقي
لونه على المفاوضة وعلى التفاوت في الزمان هل تفسد المفاوضة وتقلب عنانا ويكون الزمان بينهما على
التفاوت عملا باشتراطه او يفسد شرط التفاوت وتبقى المفاوضة على ما كانت ويتنصف الزمان بينهما لم أره
صريحا وكلام المصنف في شركة الوجوه يشير الى الثاني وهو قوله فان شرط المناصفة المشتري او ماله

(على ان يتقبلا الاعمال) من الناس
باجر (و) ان (يكون الكسب بينهما)
أي أجر الكسب فيجوز ذلك استحصانا
عندنا خلافا لثاني وهو القياس ولا
يشترط في شركة الصنائع اتحاد العمل
والمكان خلافا لفرع مالك (وكل عمل
يتقبله أحدهما يلزمهما) حتى لو دفع
رجل الى أحدهما عملا فله ان يأخذ
بذلك العمل أي ما شاء من العمل والى
منهما ان يطالب بالجزء (وكسب
أحدهما بينهما) ثم هذا النوع
من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون
مفاوضة عندا استجماع شرائطها

فأرجح كذلك وبطل شرط الفضل (قوله ووجوه) قال الولوالجي صورته ان يشترك اثنان في نوع خاص او الانواع كلها على ان يشترى بالنسيئة ويبيع على أن يكون الربح بينهما نصفين وشرط جوازها ان يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة فباللشركة واشترط الربح على قدر اشتراط الملك حتى لو تفاضلا في ملك المشتري بان كان لاحدهما الثلث وللآخر الثلثان ونسأ وبأن الربح لا يجوز وفي شركة العنان اذا تفاضلا في الربح مع التساوي في المال يجوز والفرق ذكره الولوالجي حموي عن شرح ابن السلي وليس المراد من عدم الجواز في كلام الولوالجي فساد الشركة بل المراد عدم جواز شرط التساوي في الربح يدل عليه قول المصنف فان شرط انصاف المشتري الى قوله وبطل شرط الفضل (قوله على ان يشترى) بوجوهها وبيعها حاصل بالبيع بدفع ثمن ما اشتريه بالنسيئة وما بقي بينهما دراو يبيعها بطريق السلم ويشتركان في رأس المال حموي (قوله خلافا للشافعي) له ان الربح فرع المال فلا تنعقد الشركة بدونه وانما المقصود من الشركة تحصيل الربح بالوكالة وقد أمكن لان الشراء والبيع معا قبل الوكالة فيكون كل واحد منهما وكيل عن الآخر فيما يشترى لانه لا ولاية له على صاحبه الا به (قوله ومجيت شركة وجوه الخ) وتسمى أيضا شركة المغاليس وانما أضيفت للوجوه لانهما يتبدل معها لعدم المال حموي (قوله لانه لا يشترى بالنسيئة الا من وله وجاهة عند الناس) فيه إيماء الى ما نقله الحموي عن البرجندي حيث قال ويحتمل ان تكون الوجوه بمعنى الاشراف ذكره الجوهري فان هذا النوع من الشركة لا يتيسر الا لمن له نوع وجاهة وشرف عند الناس انتهى وقيل لانهم يشترى بان من الوجه الذي لا يعرف وقيل لانهم اذا جلسا ليدبرا أمرهما يتطرق كل واحد منهما الى وجه صاحبه عيني (قوله وبطل شرط الفضل) لان الربح لا يستحق الا بالعمل كالمضارب أو بالمال كرب المال أو بالضمان كالاستاذ الذي يتقبل العمل من الناس ويلقيه على التلميذ بأقل مما أخذ فيطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق بغيرها والضمان بقدر الملك في المشتري فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن زيلعي (قوله ثم هذه الشركة تكون مفاوضة) لم يقل وعنا لانه علم من قول المصنف وتتضمن الوكالة حموي (قوله اذا روعيت شرائطها) أو عقدت بلفظ المفاوضة وان لم تذكر شرائطها كما سبق واذا اطلقت بان لم يذكر لفظ المفاوضة ولا شرائطها تكون عنا بمرحوقول العيني واذا انصاعا على المفاوضة وذكر جميع ما تقتضيه المفاوضة واجتمعت فيها شرائطها صارت مفاوضة والا فعنان فيه نظر ظاهر لانه مع التنصيص على المفاوضة لا يشترط ذكر الشرائط كما قدمناه ولهذا قال في النهر وتكون مفاوضة بان يكونا من أهل الكفالة والمشتري بينهما نصفين وعلى كل منهما نصف ثمنه ويتساويان في الربح ويتلفظان بلفظ المفاوضة أو يذكرهما مقتضياتها الخ فقوله أو يذكرهما مقتضياتها باودون الواو صريح فيما ذكرناه ومنه يعلم ان الصواب في عبارة العيني التعبير باودون الواو

(فصل في الشركة الفاسدة) يعني وغير ذلك كما هو ظاهر وكان من حقه ان يترجم بمسائل شتى وانما قدم الشركة الصحيحة على الفاسدة لان الصحيح موجود شرعا والفاسد فائت الصحة ولا يكون موجودا شرعا من كل وجه فأنهطت درجته حموي عن المفتاح (قوله ولا تصح شركة في احتطاب) لان التوكيل انساب ولاية التصرف فيما هو ثابت للوكل ولا يمكن تحقيق هذا المعنى هنا لان الموكل لم يملكه فلا يملك إقامة غيره مقامه ولان المباح لمن أخذه فلا يمكن إيقاع الحكم فيه لغيره زيلعي (قوله واصطباد) وفي الاشياء الصيد مباح الا للتلهي أو حرفة كذا في البرازية وعلى هذا فالتحاذة حرفة حرام كصيد السمك انتهى ووجهه بعضهم باتخاذها في الروح عادة لكن في الدراو كالب الصيد التحقيق اباحة اتخاذ حرفة لانه نوع من الاكتساب وكل أنواع الكسب في الاباحة سواء على المذهب الصحيح الخ (قوله والتكدي) هو السؤال وذكر العيني في البناية ان لفظ التكدي عربي وفيه نظر حموي (قوله والكسب للعامل وحده) لفساد الشركة وقد انفرد بالكسب حتى لو أخذه معانم خطاه وباهاه كان الثمن بينهما ان علم مال كل منهما بالكيل أو الوزن أو القيمة والاصدق كل منهما في النصف ولا يصدق فيما زاد الا بينة نهر (قوله أي على

(ووجوه ان اشترى كابل مال على ان يشترى بوجوهها ويبيعها) فهي جائزة عندنا خلافا للشافعي ومجيت شركة وجوه لانه لا يشترى بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس (وتتضمن) عند الاطلاق (الوكالة) فتكون هنا (فان شرط انصاف المشتري أو ضمانته) لكن (بطل شرط) فالربح يكون فضل الربح فيها (الفضل) أي شرط فضل الربح فيها بان يكون المشتري بينهما نصفين والربح انما ياتي بكون الربح بينهما بقدر الملك ثم هذه الشركة تكون مفاوضة اذا روعيت شرائطها

(فصل في الشركة الفاسدة) * (ولا تصح شركة في احتطاب واصطباد واستقاء واجتناء النمار الجبلية والبرية والتكدي) (والكسب) أي المكسوب (للعامل) لكن (عليه) أي على العامل (أجر) مثل (مالاخر)

العامل أجر مثل مال آخر) لانه استوفى منفعة غيره بعقد فاسد عيني (قوله أي ان اعانه) بأن قلعه
أحدهما وجمعه الآخر أو قلعه وجمعه وحله الآخر عزمي زاده فالاعانة هو الجمع في الأول والتعجيل في
الثاني (قوله وعند محمد أجر مثله بالغاما بالغ) قبل وتقديمه في الهداية قول محمد وكذا تقديمه في المبسوط
دليل أبي يوسف دليل على انهم اختاروا قول محمد نهر عن العناية فقاده أن المؤخر في المبسوط هو المختار
عكس ما في الهداية وذكر المحوى مانصه في المفتاح واختار المصنف قول محمد لانه المختار للفتوى انتهى
وفيه ان كلام المصنف محتمل الا ان احتماله قول محمد ظاهر انتهى ووجه الظهور انه أطلق أجر المثل
ولم يقيد بعدم المجاوزة ثم اعلم ان هذا الخلاف في كل اجارة فسدت لكن محله ما اذا كان المسمى معلوما
من وجه دون وجه كالنصف والثلث اما اذا كان معلوما من كل الوجوه فانه لا يزداد على المسمى أو مجهولا
كما اذا جعل الاجردية أو ثوبا واجب الاجر بالغاما بالغ ما يبلغ نهر وجوى (قوله التي يجوز ان تجعل صحبا)
كان الظاهر ان يقول صحبة بالتأنيث لانه يجوز ذلك في فعل اذا كان بمعنى مفعول وجرى على
موصوفه بقى انه يفهم من كلامه هذا ان الشركة على قسمين قسم يجوز ان تنقلب صحبة وقسم تبقى على
الفساد ولا تنقلب فليراجع جوى وأقول هذا الذي فهمه السيد من كلام الشارح يعني على ان المراد
بالشركة الفاسدة ما كان الفساد فيها ذاتيا بأن كان المشترك فيه مباح الاصل وليس كذلك وانما المراد بها
ما اذا كان المشترك فيه يصح الاشتراك فيه بان كان غير مباح الاصل لكن طرأ الفساد من جهة اخرى كما اذا
اشترط لاحدهما من أصل الربح دراهم مسماة وكان بحال لولم يذ كر هذا الشرط لبقيت الشركة على الصحة
هذا مراده فأشار بقوله التي يجوز ان تجعل صحبا الى الجواب عما ساء ان يقال ان في كلام المصنف
تناقضا لانه ذكر أولا ان الكسب في الشركة الفاسدة للعامل وعليه أجر مثل مال آخر ثم ذكر ما يخالفه
بقوله والربح في الشركة الفاسدة بقدر المال وان شرط الفضل فأشار الى اختلاف موضوع المستثنين
فموضوع ما ذكره أولا وماذا وقعت الشركة في نحو الاستقاع من النهر وموضوع ما ذكره ثانيا ما اذا وقعت
الشركة في شراء البر وبيعته مثلا واشترط الربح ائلا ناعم التساوى في رأس المال ولكن طرأ الفساد لمر
عرض كاشتراط تخصيص أحدهما من أصل الربح بدراهم مسماة وأشار المصنف بقوله وان شرط الفضل
الى ان جواز اشتراط التفاضل في الربح مع التساوى في رأس المال محله ما اذا صححت الشركة اما اذا فسدت
فلا ويكون الربح بينهما على حسب المال وبهذا التقرير تعلم سقوط ما ذكره السيد المحوى (قوله بقدر
المال) نبيه على انه لو كان المال من أحدهما كان للآخر المثل كالمودع دابة رجل ليؤجرها والاجر
بينهما فسدت والربح للمالك وللآخر أجر مثله وكذلك السفينة والبيت ولوليبيع عليها البرفار برب البر
وللآخر أجر مثل الدابة لان منفعة الدابة لا تصلح مال الشركة كالعروض نهر واعلم ان بعضهم علم ما ذكر
من ان الربح في الشركة الفاسدة بقدر المال بان الربح تبع للمال فيقدر بقدره كاربع فانه تبع للبر
في المزارعة قال في البناء وفيه نظر اذا الربح عندنا فرع العقد كما ركون الربح تابع للمال انما هو مذهب
الشافعي كما مر فكان الكلام مناقضا والجواب انه تابع للعقد اذا كان العقد موجودا وههنا قد فسدت
العقد فيكون تابع للمال لان الزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت التسمية لفساد العقد لكونه واجب
الدفع فصارت التسمية لم توجد أصلا فبقى الاستحقاق على قدر رأس المال جوى (قوله وتبطل الشركة
الح) قيده البرجندى كالدر شركة العقد وظاهره ان شركة الملك لا تبطل جوى فان قلت ينال التقييد
المذكور قوله في الدرر وتبطل أى الشركة مطلية بموت أحدهما قلت الاطلاق بالنظر للفاوضة والعنان
فلا منافاة (قوله بموت أحدهما) لانها تتضمن الوكالة وهي تبطل بالموت واذا بطلت الوكالة بطلت الشركة
اذ لا بد لها منها لكن فيه انه لا يلزم من بطلان التابع بطلان المتبوع والجواب ان الوكالة تابعة للشركة
من حيث انها شرطها ومعلوم انه لا تحقق للشرط ودون شرطه جوى عن البناء وتبطل أيضا بانكارها
وبقوله لا أجل معك فتح وبفتح أحدهما ولو المال عروض بخلاف المضاربة هو المختار بزيادة بخلافها

أي ان اعانه الا انه لا يجاوز عن
نصف ثمن ذلك عند أبي يوسف وعند
محمد أجر مثله بالغاما بالغ (والربح في
الشركة الفاسدة) التي يجوز ان
تجعل صحبا يكون (بقدر المال وان
شرط الفضل وتبطل) الشركة (بموت
أحدهما) مع القياس واعلم الشريك
بموت صاحبه ولا

لنزيله ويتوقف على علم الآخر لانه عزل قصدي ويجنونه مطبقا فاربح بعد ذلك للعامل لكنه يتصدق
بربح مال الجنون تنوير وشرحه عن التارخانية (قوله ولو كان الموت حكما) نصب على التمييز نهر وعيني
وهو عجيب والصواب انه خبر كان المحذوفة ومزجه في النهر يدل على ذلك ولو ثبت في العربية حذف كان
التامة مع اسمها بعد لو كان النصب على التمييز جوي عن شرح الشلي (قوله وقضى بها) فان لم يقض
به توقف انقطاعها اجسا فان عاد قبل التحكم بقيت وان مات أو قتل انقطعت وهل تنقلب عنا في حالة
التوقف نفاه الامام واثبتاه نهر عن الفتح (قوله واديا معا) أي كل واحد عن نفسه وعن شريكه شيخنا
(قوله أي ضمن كل واحد الخ) ويتقاصان فان كان مال أحدهما أكثر يرجع بالزيادة دررفان قيل
ينبغي ان لا يجب الضمان عند أي حنيقة اذا ديا معا لعدم سبق أداء الموكل فلم يقع فعل الوكيل نهلا قلنا
أداء الموكل ان لم يسبقه تحقيقا فقد سبقه اعتبارا وتقدر الان تصرف الموكل على نفسه أقرب من تصرف
الوكيل فيصير سابقا معنى كالوكيل بالبيع مع الموكل اذا باعنا وخرج الكلامان معا فانه يتقضي بيع الموكل
دون بيع الوكيل جوي عن البناءية (قوله ضمن الثاني) لانه أنى بغير المأمور به لانه اسقاط الفرض عنه
فصار مخالفا فيضمن علم أم لم يعلم لانه صار معزولا بأداء الموكل حكما لفوات المحل وهذا يختلف بالعلم والجهل
كالوكيل يبيع العبد اذا اعتقه الموكل ينزل علم به أولا درر (قوله لا يضمن مطلقا) وهو الصحيح عندهما
وعلى هذا الوكيل بأدائها أو بأداء الكفارة لهما انه مأمور بالاداء وقد أتى به وليس في وسعه ايقاعه زكاة
أو كفارة لتعلقه بنية الأمر وله انه أنى بغير المأمور به اذ هو اسقاط الفرض عنه ولم يسقط به فصار بالرفع
مخالفا لانه بأداء الأمر صار معزولا عزلا حكما وفيه لا يشترط العلم كما مر ولو دفع الى غيره دراهم ليقضى بها
دينه عليه ثم أدى الدافع الدين أو ذبح المأموردم الاحصار بعد زواله قيل على الخلاف أيضا وقيل عدم
الضمان على الاتفاق نهر (قوله وان أذن أحدهما بشراء أمة الخ) وفي الخلاصة قال أحد الشريكين
لصاحبه أريد ان أشتري هذه الجارية لنفسي فسكت فاشتراها لانه يكون له ولو قال الوكيل ذلك فسكت
فاشتراها تكون له وفريق بينهما أن الوكيل يملك فسخ الشركة اذا علم الموكل رضى أم لا بخلاف الشريك
فان أحد الشريكين لا يملك فسخ الشركة الا برضا صاحبه قال في الفتح وهذا غلط وقد صحح هو انفراده
بالفسخ والمسال غرض والتعليل الصحيح ما في التجنيس من ان أحدهما لا يملك تغيير موجهها الا برضا
صاحبه وأجاب في النهر بأن ما ذكره في الخلاصة من الفرق محمول على ما اختاره الطحاوي وأقول يؤيد
دعوى الغلط ان مسألة الوكالة لا شركة فيها أصلا فكيف يستقيم الفرق بينهما بأن الوكيل يملك فسخ
الشركة ثم ظهر لي ان الصواب ابدال الشركة بالوكالة بأن يقال ويفرق بينهما بأن الوكيل يملك فسخ الوكالة
الخ وإعلم ان قوله في النهر والمراد بموجبه وقوع المشتري على الاختصاص صوابه والمراد بتغيير موجهها الخ
كما هو ظاهر ما سبق عن التجنيس وحيث ذهب سقط ما ذكره السيد المحوى من ان الصواب ابدال
الاختصاص بالاشتراك (قوله أي أحد المتفاوضين) صريح في ان أحد شريكي العنان لا يكون المحكم
فيه كذلك والظاهر ان التقيد به اتفاق جوي وكان الاولى ابدال قوله صريح بقوله ظاهر الخ (قوله
بلاشي عند أي حنيقة) لان الأذن يتضمن هبة نصيبه لان الوطء لا يمل الا بالملك أي الخاص فصار كما
اذا اشتريها ثم قال أحدهما للآخر قبضها لك كان هبة وكما اذا قال لشخص قبض ديني على فلان لنفسك
فقبضه كان هبة له وكما اذا قال شخص اذهني الزكاة فاذى عنه كان تمليكا منه أي من الآخر في ضمن قبض
الفقير بخلاف طعام الامل وكسوتهم لان ذلك مستثنى عن الشركة للضرورة فيقع الملك له خاصة بنفس
العقد فكان مؤديا دينه عليه من مال الشركة ولا ضرر في مثلتنا فلا تستثنى فتدخل في ملكها جريا
على موجب الشركة اذ لا يملك كان تغييره فيكون قاضيا دينه عليه ما وللبائع ان يؤخذ بالثمن أيه اشاء على
التقديرين لما ينفي في الطعام والكسوة بل على وقوله على التقديرين أي تقدير وقوع الملك لهما أولا أحدهما
شيخنا (قوله وعندهما يرجع إلا اذن عليه بنصف الثمن) لان الشراء وقع للمأمور خاصة فكان الثمن

(و) لو كان الموت (حكما) بأن ارتد
ومضى بدار الحرب وقضى بها (و) لم
يكن أحد الشريكين (مال الآخر
بلاذنه فان أذن كل) منها صاحبه
ان يؤدى زكاته (واديا معا) أي
ضمن كل واحد منهما نصيب
صاحبه مطلقا علم أولم يعلم عند أي
حنيقة وعندهما لا يضمن الثاني
يعلم (ولو) أديا (متعاقبا ضمن الثاني)
المأمور به الا لا مطلقا سواء علم
بأداء صاحبه أولا عند أي حنيقة
وعندهما ان علم بأداء صاحبه ضمن
والا لا وفي الزيادة لا يضمن مطلقا
وهو الصحيح عندهما (وان أذن
أحدهما) أي أحد المتفاوضين (بشراء
أمة ليطأها) المشتري (فعل) وادى
الثن من المال المشترك (فهو له)
أي للمشتري خاصة (بلاشي) عند أي
حنيقة وعندهما يرجع إلا اذن عليه
بنصف الثمن

واجبا عليه وقد اذاعه من مال الشركة فيرجع عليه بنصف الثمن كافي الطعام والكسوة درر (قوله لانه لو امر للخدمة) أي لو امره بالاختلاف للخدمة ووقع في النسخة التي كتب عليها السيد المحوى لو أخذ للخدمة فلهذا قال صوابه لو اذنه بالاختلاف للخدمة انتهى (قوله فكذلك) أي كسئلة الكتاب لا كالمسئلة التي قبلها ووقع في بعض النسخ فذلك وهذه النسخة أولى جوى (تكمل) اشترى عبدا منه لا فقال له آخر اشركني فيه فقال فعلت ان قبل القبض لم يصح وان بعده صح ولزمه نصف الثمن وان لم يعلم بالثمن خير عند العلم به ولو قال اشركني فيه فقال نعم ثم لقيه آخر وقال مثله وأجيب بنعم فان كان القائل عالما بمشاركة الأول فله ربه وان لم يعلم فله نصفه لكونه يطلب الشركة في كامله وحينئذ يخرج العبد من ملك الأول تنوير وشرحه وقوله ان قبل القبض لم يصح وجهه ان اشراك الغير يتضمن بيع البعض منه وبيع المتقول قبل القبض لا يصح والمراد بالاول في قوله وحينئذ يخرج العبد من ملك الاول هو المشتري للعبد لا الذي اشركه فيه أولا وانما خرج عن ملكه لانه باشرأك الاول صار باثما عنه نصفه ثم باشرأك الثاني حال كون الثاني لا علم له بما وقع بينه وبين الاول من الشركة صار باثما عنه النصف الثاني فافهم والله أعلم

وانما قال اذن لانه لو اشترى شيئا بغير اذن شريكه يكون مشتركا بينهما فيدفع له ليطأها لانه لو امر للخدمة ففعل فكذلك له خاصة ولا تنبت الحصة فيرجع عليه صاحبها بنصف الثمن
* (كتاب الوقف) *
تناسب الكتابين من حيث ان المتصور من كل منهما الانتفاع لكن الانتفاع الاول في الدنيا وانتفاع الثاني في الآخرة

* (كتاب الوقف) *

اعلم ان له سببا وركبا ومحللا وشروطا فسيببه ارادة محبوب النفس في الدنيا يبر الاحباب وفي الآخرة بالتواب وركنه الاقفاط الخاصة وهي ستة ألقاظ ثلاثة من قسم الصريح وهي وقفت وحسبت وسبلت والثلاثة الأخرى كناية فتتوقف على البنية وهي تصدقت وحرمت وأبدت جوهرية وذكري في الاسعاف من الباب الاول ان ركنه لفظ الوقف وما في معناه كقوله صدقة محرمة أو صدقة محبة أو صدقة مؤبدة أو صدقة لا تباع ولا توهب ولا تورث أو صدقة موقوفة انتهى وفيه اشعار بأن الوقف لا بد له من القول وبه صرح القهستاني ونصه وانما قيد بالقول لانه لو كتب صورة الوقفية مع الشرائط بلا تلفظ لم يروقا بالاتفاق كافي الجوهرة اه وعمله المسال المتقوم وشروطه منها عدم الحجر بسقه أو دين وكونه منجزا لا معلقا لا بكائن واما اضافته فتصح نهر من جامع الفصولين كقوله وقفت دارى هذا بخلاف اذا جاء غدا وكونه مملوكا أو يتفرع على هذا الشرط عدم جواز وقف الاقطاعات الا اذا كانت الارض مواتا أو ملكا للامام فأقطعها رجلا وكذا وقف المرتدان قتل ما بها أو مات لان ملكه يزول بهاز والاموقوف بخلاف المرتدة ولو ارادت المسلم بطل وقفه وان عاد الى الاسلام لا تعود الوقفية بمجرد الخصاص وكونه معلوما فلو وقف شيئا من أرضه ولم يسمه لا يصح وان بين بعد ذلك ولو قال جميع حصته من هذه الارض ولم يسم السهام جازا سفسا نا ولو قال وهو ثلث جميع الدار فاذا هو المصنف كان الكل وقفها نهر من الخانية وان لا يذكر فيه خيار شرط معلوما كان أو مجهولا عند محمد وان لا يدون موقفا بشهر أو سنة وفصل هلال بين ان يشترط رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل والا فلا وطاهر الخانية اعتماد نهر وعبار الخانية رجل وقف داره يوما أو شهرا أو وقتا معلوما ولم يزد على ذلك جاز ويكون وقفا أبدا اه فانت تراه لم يعرج على ما فصله هلال جوى وفيه تأمل اذ قوله ولم يزد يشير الى ما ذكره هلال من التفصيل اما الاسلام فليس من شرطه فصيح وقف الذي بشرط كونه قربة عندنا وعندهم فلو وقف ذى على بيعه لم يصح ولو على ذى صح ولو قال على أن لا يسلم أو على ان من انتقل الى غير النصرانية فلا شيء له لزم شرطه على المذهب در وسأني للكلام على شروطه مزيد بيان (تنبيه) لا يشترط لصحة وقف الارض أو الدار ذكر المحدث ودوامي الخصاص شهدائه اقر عند همامه وقف أرضه التي في موضع كذا وقالا لم يحددها النا قال الوقف باطل الا أن تكون مشهورة تعني شهرتها عن تحديد هافان كانت كذلك قضيت بأنها وقف انتهى مؤول بأن المراد بطلان الشهادة لا بطلان الوقف ولهذا قال هلال فيها الشهادة باطلة وكذا في من البحر المحيط والخبرة وقاضيان والمحاصل ان ما ذكره الخصاص يحتاج

للتأويل ولا يجوز العمل بظاهره ولا المحكم بإبطال الوقف بمجرد قول الشهود لم يحد هالنا لما علمت من ان
 المراد من قوله الوقف باطل أي الشهادة باطلة كما قال هلال وغيره وهذا ما يجب التيقظ لفهمه فاذا
 وقعت هذه المسئلة عند المحاكم الخفي بجوابه أن يقول للشهود اذ هو اقل شاهد نسكم لا تفيد شيئاً لانها غير
 صحيحة ويقول للواقف ان كان حياً أو لوارثه ان كان الامركا ذكر الشهود لا يجعل لك انكاره ولا يجوز بيعه
 ولا ائراجعه عن الوقفية وجواب المفتي ان يكتب لا نصح هذه الشهادة ولا يلزم من عدم صحتها بطلان الوقف
 ان كان قد وقف لان الوقف لا يشترط لهته التحديد في نفس الامر بل يصح بقوله وقعت دارى على كذا
 وان لم يذكر المحدود أصلاً شيخنا عن أنفع الوسائل خافى النهر عن القنية مما ظاهره اشتراط التحديد بحمل
 على انه بالنسبة لقبول الشهادة كما يشير اليه ما نقله آخر عن الخلاصة (قوله ولذا ذكره بعد الشركة) لان
 ما يتعلق بالآخرة يناسب ان يكون متأخر في الذكر وان كان مقدماً في الاعتبار جوى (قوله يتعدى ولا
 يتعدى) يعني العرب استعملت هذا الفعل مرة متعدياً ومرة لازماً فوقف بمعنى حبس متعدياً ووقف بمعنى
 انتصب لازم وفرقوا بينهما بالمصدر فصدر المتعدي الوقف ومصدر اللازم الوقوف (قوله وهو في الاصل
 مصدر وقفه اذا حبسه) يقال وقفت دارى وأرضى ولا يعرف أوقف من كلام العرب عني وماذا قالوا انها
 لغة رديئة لكن سوى في القاموس بينهما والظاهر ان له سنداً نوح أفندي (قوله وقيل للوقوف وقف
 تسمية بالمصدر) مبالغة كقولهم نسج الين وضرب الامير للنسوج والمضروب فهو مجاز مرسل من اطلاق
 اسم المتعلق على المتعلق والعلاقة التعلق وما قيل من ان علاقته السكاية والجزئية فليس بظاهر (قوله
 والتصدق بالمنفعة) زاد في الفتح وتبعه ابن الكمال أو صرفه لمن احب لان الوقف على الاغنياء صحيح ذا
 جعل آخره نجمة قريبة موبدة وأجاب في النهر بأن المراد التصديق ولو في الجملة بدليل ما في المحيط لو وقف
 على الاغنياء لم يجز لانه ليس بقربة بخلاف ما لو جعل آخره للفقراء فانه يكون قربة في الجملة انتهى فأفاد
 بقوله بخلاف ما لو جعل آخره للفقراء اشتراط كون الاغنياء معينين يحصون ليتصور ايلولة الوقف الى
 الفقراء بعد انقراضهم لان الاغنياء اذا لم يحصوا فوا يحصون لا يتوهم انقراضهم الى قيام الساعة وان رمت
 ايضاح ذلك فعليك بالاسعاف كذا ذكره شيخنا فحصل ان مجواز الوقف على الاغنياء شرطين الاول
 كونهم معينين يحصون الثاني ان يجعل آخره للفقراء (قوله عند أبي حنيفة) هذا على ما هو الاصح من
 مذهب الامام من ان الوقف عنده جائز الا انه غير لازم بمنزلة العارية بخلاف ما جرى عليه في الاصل من
 عدم جواز الوقف عند أبي حنيفة أصلاً ولهذا قال في الخاتمة الوقف جائز عند عثمان أبي حنيفة وأبي يوسف
 ومحمد وزفر والحسن بن زياد رحمهم الله وذكر في الاصل كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف وبظاهر هذا اللفظ
 أخذ بعض الناس فقال عند أبي حنيفة لا يجوز الوقف وليس كما ظن بل هو جائز عند الكل الخ ويؤيده
 ما نقله في الاختيار شرح المختار حيث قال واجتمعت الامة على جواز اصل الوقف لما روى انه عليه الصلاة
 والسلام تصدق بسبع حوائط في المدينة وكذلك الصحابة رضي الله عنهم وقفاً والتحليل عليه السلام وقف
 وقفاً وهي باقية جارية الى يومنا انتهى (قوله وعندهما حبس العين الخ) وعليه الفتوى در عن ابن
 السكال وابن الشحنة لما في اصل صحة الوقف ما روى عن ابن عمر ان ارضاً بغير بيع فقال يا رسول
 الله اصببت ارضاً بغير بيع لم اصب ما لا قط انفس عندى منه فأتى في فقال ان شئت حبست اصلها
 وتصدقت بها فتصدق بها عمر على ان لا تباع ولا توهب ولا تورث في الفقراء وذوى القربى والضيف وابن
 السبيل لا جناح على من وليها ان يأكل منها بالمعروف ويعطى غير متمول عني وقوله غير متمول يعني يكتفي بما
 يأكل ولا يكتسب به المال بالبيع لنفسه وهو نظير الغازي في طعام الغنمية يباح له ان يتناول بقدر حاجته
 ولا يتناول ذلك بالبيع والاقرض (تمة) الارض التي اصحابها عمر تدعى غنم وكان يخلطها بالشاء المثلثة
 المفتوحة بعد هاهم ساكنة ثم ذين هجعة ذكر الشيخ حافظ الدين انه بلا تنوين للعلمية والتأنيث وجوز
 الاتقاني التنوين وعدمه كما في دعاء قال العلامة نوح أفندي وهذا هو الموافق لما في كتب النحويين ان

ولذا ذكره بعد الشركة وهو في الاصل
 مصدر وقفه اذا حبسه وقفاً ووقف
 بنفسه وقفاً يتعدى ولا يتعدى وقيل
 للوقوف وقف تسمية بالمصدر وفي
 الشرع (هو حبس العين على ملك
 الواقف) أي قصره عليه لا يتجاوز الى
 ملك غيره (والتصدق بالمنفعة) على
 الفقراء أو على وجه من وجوه الخير
 عند أبي حنيفة فيرجع فيه ويباع
 ويوهب ويورث وعندهما حبس
 العين

المؤنث المعنوي اذا كان ساكن الوسط جاز فيه الصرف وعدسه (قوله على حكم ملكه تعالى) فائدة زيادة لفظ الحكم الاشارة الى ان المخلوقات بأسرها محبوسة على ملك الله تعالى وانما بحيث لا يكون للمخلوق تصرف سوى المنفعة (قوله فيزول ملك الواقف عنه) وما في الدرر تبعاً للهداية من زيادة قوله الى الله تعالى على وجه يعود نفعه على العبد تعقبه نوح افندي بأنه لو اقتصر على قوله فيزول ملك الواقف عنه على وجه تعود منفعة الى العباد وترك قوله الى الله تعالى لكان أولى لان ملك الله سبحانه وتعالى في الاشياء لم يزل قط ولا يزال (قوله والملك يزول بالقضاء الخ) أي من قاض يرى لزومه فالتقييد بالقضاء للاحتراز عن الحكم فلا يلزم بحكمه في الصحيح زيادته معطلان للقاضي أن يقتض حكمه وطريق الحكم فيه أن يسلم الوقف الى المتولي ثم يرجع فيه الواقف بحكمه انه غير لازم فاذا ترافعا الى المحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لازم بالاجماع لانه فصل مجتهد فيه كسائر المجتهدات ولا يشترط القبول البينة التي تشهد بالوقف سبق المدعى در وانما احتيج الى القضاء لان لفظ الوقف لا يبنى عن الانحراج عن الملك بخلاف المسجد فانه في المسجد يبنى عن الانحراج كذا ذكره شيخنا واعلم ان مجرد ما يكتبه الموقف في آخر الصلح من قوله وقد قضى قاض بهذه هذا الوقف وزومه لا يرفع الخلاف لعدم الحكم بالفعل بقي أن يقال هل القضاء بالوقف يكون قضاء على الكافة فلا تنفع الادعوى ملك أو وقف آخر أم لا أفنى أبو السعود مفتي الروم بالاول وبه خرم في المنظومة المحيية ورجه المصنف صونا عن الحيل لا بطلاله لئلا يكتسب نقل بعده عن البهران المعتمد الثاني وصححه في الفواكه البدرية وبه افق المصنف در ولا يشترط في دعوى الوقف بيان واقعه على ما ذكره في الاسعاف معزياً للخاتمة ختام باب الشهادة على اقرار الواقف بمصحة من الارض الغلانية الخ لكن تعقبه شيخنا بما في التنوير وشرحه معزياً للبرازية من انه يشترط في دعوى الوقف بيان الواقف في الصحيح ولو الوقف قد بطل لا يكون اثباتاً للجهول (تنبيه) عبر عن الزوم بزوال الملك حيث قال والملك يزول بالقضاء لانه يستلزمه فيكون كناية وهي ابلغ من التصريح ومنه يعلم سقوط ما ذكره عزى زاده من التصويب واعلم ان الكناية ذكر الملزوم لينقل منه الى اللازم عند القزويني وعند السكاكي ذكر اللازم لينقل منه الى الملزوم فعلى الاول زوال الملك ملزوم ذكر لينقل منه الى اللازم الذي هو الملزوم وعلى الثاني لازم ذكر لينقل منه الى الملزوم الذي هو الملزوم ورجع مذهب القزويني بما هو مذكور في محله نوح افندي (قوله وعند أبي يوسف يزول بمجرد الوقف لانه اسقاط ملكه لله تعالى فصار كالعتق زيلبي وفي الجوهرة وعليه الفتوى وفي الدرر وصدر الشريعة وبه يفتي وأقره مصنف تنوير الابصار في شرحه وفي البصر والاختصار قول الثاني احوط وأسهل (فرع) اشترى عقاراً أو عبداً فوقه واعتقه ثم وجده عيبار جع بنقصان العيب كذا في حاشية الاشياء للبيري (قوله وعند محمد بنه وبالتسليم) لانه صدقة فيكون التسليم من شرطه ولان التملك من الله تعالى لا يتحقق قصد لانه مالك للاشياء ولكنه يثبت في ضمن التسليم الى العبد كافي ازكاة وغيرها من الصدقات المنفقة قال العيني وبه يفتي مشايخ بخاري وهو أقرب الى موافقة الآثار انتهى ولا في حنيفة قوله عليه السلام لعراحبس اصلها وسبل عمرتها أي احبسه على ملكك وتصديق بغيرتها لان غرضه التصديق بعتقه ولا يتصور الا اذا بقي الاصل على ملكه والالكان مسلاً جميعاً وما روي لا يدل على لزومه ولهذا أراد عمران بيع ذلك بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم ثم ذكره أن ينقض ما كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم فتركه ذكره الطحاوي الخ الزيلبي فارادته النقض دليل على عدم لزومه الا انه اذا حكم به حاكم من يرى لزومه لانه فصل مجتهد فيه كما سبق (تنبيه) رجع بعض العلماء قول الامام بأمرين أحدهما ان دوام الصدقة عن الواقف بمنفعة الموقوف يقتضي بقاء ملك الواقف فيه اذ لا تصدق بلاملك والثاني ان القول بزوال ملك الواقف عن الموقوف الى الله تعالى يقتضي أن لا يكون ملك الله ثابتاً فيه قبل الوقف وهذا باطل لان ملك الله ثابت قبل الوقف وبعده لان ملكه في الاشياء لم يزل قط ولا يزال كما مر نوح افندي (قوله ولا يثم الوقف حتى يقبض) أطلق القبض

على حكم ملكه تعالى فيزول ملك الواقف عنه (والملك يزول بالقضاء لا الى مالك) أي لا ينتهي الى يد مالك وقال الشافعي يدخل في ملك الموقوف عليه في أحد قوله وعند أبي يوسف يزول بمجرد الوقف وعند محمد بنه وبالتسليم (ولا يثم) الوقف حتى يقبض المتولي

ولم يقيد بالتولي لان تسليم كل شئ بما يليق به ففي المسجد بالافراز وفي غيره بنصب المتولي در عن ابن
الكمال وهذا شروع في شروطه الخاصة عند محمد وقد علمت انها اربعة وهذا لا يتنافى ما ذكره أولا بقوله
والملك يزول بالقضاء الخ لانه أشار الى بيان مسئلة اجماعية هي ان الملك بالقضاء يزول اما اذا خلا عن
القضاء فلا يزول الا بعد هذه الشروط عند محمد اختاره المصنف تبع العامة المشايخ وعليه الفتوى وكثير
من المشايخ اختاروا قول أبي يوسف وقالوا ان عليه الفتوى قال في النهر وبهذا التقرير اندفع ما في البحر
كيف منى أولا على قول الامام وثانيا على قول غيره وهذا مما لا ينبغي يعني في المتون الموضوعات للتعليم
انتهى وفي فتاوى الغزالي ليس للواقف الرجوع عن الوقف الذي لم يحكم بحسبه وزعمه على ما هو المقتضى به
فان رجع وحكم ما حكم به الرجوع صح لتأديمه بالحكم جوى وقد كفى النهر انه لو قضى ببيعته قبل الحكم
بإلزامه قاض حنفى كان باطلا وما أفتى به قارى الهداية محمول على القاضي المجتهد الخ (تتمة) بقى من
الشرايط ان يكون الواقف حرا عاقلا بالغ فلا يصح وقف العبد الا اذا أذن له مولاه ولكن غير مستغرق
فان مستغرقا لا يصح وان أذن مع الغرماء ~~ممكن~~ في اجابة السائل لصاحب النهر اختصارا نفع الوسائل
للطرسوسى وكذا وقف المحجور عليه باطل الا ان يأذن له القاضي كما في فتاوى أبي الليث وقال ابو القاسم
لا يجوز وان أذن القاضي ورجعه في أنفع الوسائل ~~لم~~ يمكن يتطروجه عدم صحة الوقف من العبد
المستغرق بالدين اذا أذن له المولى والغرماء لان الظاهر الصحة حيث كان باذنههم فلم يحرر ولا من الصبي أو
المجنون وان يكون غير مجهول فلو وقف من أرض شيئا ولم يسمه كان باطلا كما في البحر وكذا الوقف هذه
الأرض أو هذه وان يكون مال الكال للوقوف بعده قال في الاسعاف وان يكون قربة في ذاته وعند المتصرف
وان يكون عقارا او منقولا تبعاله انتهى كلام اجابة السائل والظاهر ان الصواب ابدال بعده من قوله
وان يكون مال الكال للوقوف بعده بقبله لما تقرر من ان وقف المعدوم باطل بخلاف الوقف على المعدوم
وقوله او منقولا تبعاله يفيد ان وقف البناء دون الأرض المملوكة لا يصح وهو خلاف ما عليه الفتوى
در عن قارى الهداية وكذا يجوز وقف البناء وان كانت الأرض وقفا لجهة أخرى وهو الصحيح درأبضا عن
المنظومة الهيبة وكذا لو كانت الأرض وقف الغير واقف البناء درأبضا عن جواب ابن نجيم اما لو كانت
الأرض وقفاً على الجهة التي عين البناء فانه يجوز اجماعا تنوير وبهذا التقرير تعلم ان ما ذكره من عدم
صحة وقف الخلو انما هو تقرير على اشتراط كون الوقف عقارا ثم حقيقة الخلو على ما قاله الاجمورى
المالكى انه اسم لما عليه دافع الدراهم من المنفعة التي دفع الدراهم في مقابلتها انتهى قال المحوى
في حاشية الاشياء وظاهره سواء كانت تلك المنفعة عمارة كان يكون في الوقف اما كن آلت الى الخراب
فيكرها فانظر الوقف لمن يعمرها ويكون ماصرفه خلوها وبصير شريك للواقف لما زادته عمارته مثلا
لو كانت الاماكن قبل العمارة تكرر بنصف كل يوم وصارت بعدها تكرر بثلاثة اقسام فيكون
صاحب الخلو شريكاً بالثلث والثلثين فاذا احتاجت تلك المحلات الى عمارة كان على الوقف في تلك
الصورة الثلث وعلى صاحب الخلو الثلثان أو كانت المنفعة غير عمارة كوقف بمصباح مثلا انتهى ويتفرع
على اشتراط كونه مملوكا ما في النهر غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها لا يكون وقفا اما لو اجازها المالك جاز
وهذا وقف الفضولي انتهى فاذا جاز وقف الغاصب باجازه المالك فكذا وقف العبد المستغرق بالدين
حيث كان باذن المولى والغرماء وكذا يتفرع على اشتراط الملك في العقار ما أجاب به شيخنا من عدم جواز
بناء مسجد في حريم نهر غير مملوك حين سئل هل لقاض آخر نقل اوقاف مسجد خرب الى آخره ونقل
القاضي الاول الى مسجد قريب وهل يصح نقل الوقف الى مسجد بني في حريم نهر فقال لا يصح النقل
الشافى بعد نقل القاضي الاول الى أقرب مسجد خلوه عن المصلحة اخذ من قول الاشياء تصرف القاضي
فيما له فعليه في اموال اليتامى والتركات والارواق مقيد بالمصلحة فان لم يكن مبنيا عليها فلا انتهى لا سيما
اذا كان النقل الى مسجد بني في حريم نهر غير مملوك فانه لا يصح الحكم باحترامه ولا يستحق الامام ونحوه.

شيثان المعلوم ولا الوقف على اقامة الشعائر فيه باجاء المذاهب كما في فتاوى الشمس الغرى ووجهه ان
 حريم النهر المحق فيه عم حتى سقى الدواب ونصب الرعى ان لم يخف تخريب النهر بكثرة البقر او ضرر العامة
 لان الانتفاع بالمباح انما يجوز اذا لم يضر باحد كما سيبي في الشرب اه فوجه المنع من بناء المسجد في حريم
 النهر تضرر العامة بخلاف بناء المسجد في الطريق فانه لا بأس به اذا كان لا يضر بالطريق لان الطريق
 للمسلمين والمسجد لهم ذكره ابن التهمة رحمه الله تعالى في رسالته المتعلقة بما يجوز احداثه في الطريق
 وما لا يجوز ولا بد وان يكون مخبراً حتى لو علقه بموته كاذمات فقد وقفت داري على كذا لايزول ملكه
 به وهو الصحيح كما في الهداية قال في النهر وانما كان هذا هو الصحيح لما يلزم على مقابله من جواز تعليق
 الوقف وهو لا يقبل التعليق قال شيخنا المحاصل انه اذا علقه بموته كاذمات فقد وقفت داري على كذا
 فالصحيح انه وصية وله ان يرجع قبل موته كسائر الوصايا وانما يلزم بعدم موته انتهى ومن الشرائط عدم
 اشتراط بيعه وصرف ثمنه الى حاجته في المختار نهر وبهر من البرازية ولمذا قال هلال الوقف لا يكون
 الا بتلا منوية فيه انتهى ومعنى لا منوية أى لا رجوع ومن هنا تعلم ما في كلام بعضهم مما ظاهره ان ما في
 البرازية غير مرجح بقى ان يقال يشترط للنفاذ من كل المال ان يكون صحيحاً ولو كان مريضاً فغذا من ثلث
 المال بشرط عدم الدين وكذا المريض اذا اقرب وقف ولم يبين انه منه او من غيره جاز من الثلث كما في منية
 المفتى واما المريض المدين الذي احاط الدين بماله اذا وقف في المرض ينقض وقفه ويباع للدين بخلاف
 الصحيح المدين فان وقفه لا ينقض بالاتفاق حيث كان قبل الحجر نهر عن الفتح وفي الدر عن فتاوى ابن
 نجيم وبطل وقف را هن مصر ومريض مدين محيط بخلاف صحيح لو قبل الحجر فان شرط وفاء دينه من غلته
 صحيح وان لم بشرط يوفى من الفاضل عن كفايته بلاسرف ولو وقفه على غيره فغلته لمن جعله له خاصة
 انتهى قال وغير المحيط يجوز من ثلث ما بقى بعد الدين ثم استدرك على ما سبق من تقييد المدين بالمريض
 فقال لكن في معرضات المفتى ابى السعود سئل عن من وقف على اولاده وهرب من الدين هل يصح
 فأجاب لا يصح ولا يلزم والقضاة ممنوعون من الحكم وتسهيل الوقف بمقدار ما شمل بالدين انتهى ومنه
 يعلم ان ما سبق عن النهر معزى بالفتح من دعوى الاتفاق على صحة وقف المدين اذا كان صحيحاً حيث
 كان قبل الحجر غير مسلم ثم رأيت بخط شيخنا عن الفوائد البدرية لابن القرمس الدين المحيط بالتركة مانع
 من نفوذ الاعتاق والايقاف والوصية بالمال والنهاية في عقود العوض في مرض الموت الا باجازة الدائنين
 وكذا يمنع من انتقال الملك الى الورثة فيمتنع تصرفهم الا باجازة انتهى قال وان خرج البعض من الثلث
 قدم الاعتاق كما في آخر الاشياء (تكميل) من فروع الوقف في المرض ما ذكره في اجابة السائل حيث قال
 ولو لم يكن له وارث الا زوجته وقد وقف أرضه فيه ان اجازته فلا كلام والا فينبغي ان لها السدس والباقي
 وقف قاله الشيخ الاخ واستدل عليه بما في البرازية مات ولم يدع الا امرأة واحدة وأوصى بكل ماله لرجل
 ان اجازت فكل المال له والا فالسدس لما والخمسة الاسداس له لان الموصى له يأخذ الثلث ولا يبقى اربعة
 فأخذت الربع منها والباقي له فحصل له خمسة من ستة ولا شك انه في مرض الموت وصية اه ومن فروع
 الوقف في المرض ما ذكره في الاسعاف وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على المساكين وهو يخرج من
 الثلث يتوقف على اجازة البقية فان اجاز وه تقسم غلته على ما شرط والاتقسم بينهم وبين سائر الورثة على
 قدر ميراثهم منه وكل من مات منهم عن ورثة ينتقل سهمه الى ورثته ما بقى اخذ من الموقوف عليهم فاذا
 انقرض الموقوف عليهم تكون الغلة للمساكين وحكم ما يبقى عندهم خروج كله من ثلث التركة بحكم
 خروج كله ولو وقفه على اولاده وأولاد اولاده ونسلهم بالسوية بينهم ثم على المساكين وهو يخرج
 من الثلث وكانت اولاده وناقلته ذكورا واناثا وكان له زوجة وأبوان فان اجازت الورثة كانت الغلة بين
 الموقوف عليهم على ما شرط والا قسمت على عدد ولده لصلبه وعلى عدد ناقلته فاصاب ولد الصليب
 يعطى منه لزوجه وابويه ثمنه وسدسها ويقسم الباقي بينهم لذلك مثل حظ الاتيين لانه في المرض

الشيخ زين في رسالته القصة المرضية في الاراضي المصرية ان الواقف لما يخلو اما ان يكون مال كالمسا في الاصل بان كان من اهلها حين من الامام على اهلها وتلقى الملك من مالها او غيرها فان كان الاول فلا خفاء في صحة وقفه الى ان قال وان وصلت الارض الى الواقف بالشرا من بيت المال فان وقفه صحيح وتراعى شروط وقفه سواء كان سلطانا او اميرا او غيرهما وذكر قبل هذا ان السلطان اذا اراد ان يشتريه لنفسه امر البائع بان يبيعها من غيره ثم يشتريها من المشتري فانه ابعد من التهمة الخ فعليك بمراجعتها فانها مشتملة على فوائد مهمة (قوله ويفرز) وهو قول محمد ايضا احتزبه عن المشاع فانه لا يجوز وقفه وعند أبي يوسف يجوز لان القسمة من ثمة القبض وأصل القبض عنده ليس بشرط فكذا اتقته والخلاف في مشاع يحتمل القسمة ولهذا قال العيني واما ما لا يحتمل القسمة كالحمام ونحوه فلا يضره الشيوع كالصدقة والهبة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع مطلقا أي فيما يحتمل القسمة وما لا يحتمل لان المهايأة فيها من اقبح ما يكون بان يدفن فيه الموتي سنة ويزرع سنة ويتخذ مسجدا للصلاة في وقت واحد طبعا في وقت آخر بخلاف الوقف فان استغلاله وقسم الغلة ممكن فلا يمنع الشيوع صحة الوقف فيما لا يحتمل القسمة عند محمد ولا فيما يحتمل ايضا عند أبي يوسف انتهى ومنه يعلم ما سياتي في كلام الشارح من الخلل وتذكير الضمير العائد على القسمة في كلام العيني لتأويلها بالاقرار (قوله ويجعل آخره لجهة لا تنقطع) عند محمد لان مطلقه يحتمل التوقيت فلا بد من التخصيص على جهة لا تنقطع عنده والخلاف في غير لفظ صدقة (قوله عند محمد) وكذا عند أبي حنيفة لا بد من ذكر ما يدل على التأييد كما في الزيلعي والعيني ويخالف هذا ما نقل عن انحنيط من جواز الوقف عند الكل بدون ذكر التأييد الا عند يوسف بن خالد السمطي تليد أبي حنيفة والسمطي يفتح السين نسبة الى السميت والهيئة واعلم ان ما في الدر من قوله واذا وقفه بشرا وسنة بطل اتفاقا وعزا الى الدر ثم قال وعليه فلو وقف على رجل بعينه عاد بعد موته لورثة الواقف به بقي وعزا الى الفتح انتهى فيه خلل ظاهر ووجهه ان ما عزا للفتح لا يصح تقريره على ما قبله اذ عود الوقف الى ورثة الواقف بعد موته فرع جواز الوقف بناء على احدي الروايتين عن أبي يوسف ان التأييد ليس بشرط كما سبق فكيف يصح تقريره على ما قبله من انه اذا وقفه بشرا وسنة بطل اتفاقا فلو حذف مسألة الفتح واقتصر على قوله قلت وجزم في الحائبة بصحة الوقف مطلقا وأقره الشرنبلالي لاستقام كلامه ليكون مقابلا لما مشى عليه مصنف التنوير بتمتع الدر من ان الوقف اذا كان موقتا يبطل اتفاقا (قوله وعند أبي يوسف يتم بمجرد الوقف) لان مطلقه ينصرف للتأييد عنده والخلاف في ذكر ما يدل على التأييد اما نفس التأييد فشرط باتفاقهما ولهذا انقضاء على عدم صحة الوقت الموقت فتمرة الخلاف تظهر فيما لو كان الوقف غير موقت ولم يذكر التأييد ولا ما يدل عليه كما لو وقف على جهة تنقطع فان الوقف يجوز عند أبي يوسف وعند محمد يبطل وفي كون نفس التأييد شرطا باتفاقهما ظريفاً وجهه (قوله حتى اذا سمي جهة تنقطع جاز الخ) وهو الصحيح زيلعي (قوله وصار بعدها للفقراء) هذا على احدي الروايتين عن أبي يوسف وهي رواية البرامكة ونقل الناطقي في الاجناس عن شروط محمد بن مقاتل عن أبي يوسف اذا وقف على رجل معين جاز واذا مات الموقوف عليه رجع الوقف الى ورثة الواقف وعليه الفتوى قال العيني فتحصل عنه روايتان والرواية الاخرى ما عزا في النهر الى أبي يوسف من انه اذا وقف على نسل زيد وذكور جماعة باعيانهم لا يصح عند أبي يوسف ايضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين الخ ويبنى عليه ما ذكره في النهر ايضا معز باللاسعاف من صحة الوقف اذا اقتصر على قوله أرضي هذه موقوفة بخلاف ما لو زاد على ولدي حيث لا يصح لان مطلق قوله موقوفة ينصرف الى الفقراء عرفا فاذا ذكر الولد صار متبدا فلا يفيد العرف الخ فعلى هذا يكون عن أبي يوسف ثلاث روايات في الوقف على معين اذا لم يذكر بعده جهة لا تنقطع في رواية لا يصح الوقف ورجمها في النهر حيث جعل القول بالجهة مبنيا على عدم اشتراط التأييد

(وینفرز و یجیل) الواقف (آنز و یجیل)
لاقطع (عند محمد و غدا بی یوسف
بیم محمد الواقف حتی اذا سمی جوه
تقطع جاز و صار بعده الفقراء وان لم
یسلم عندہ

قال وهو رواية عنه ضعيفة وفي رواية أخرى يصح الوقف واذا مات الموقوف عليه يرجع الوقف لورثة الواقف ورجحه في الفتح وغيره كالناطقي والرواية الثالثة هي التي اقتصر عليها الشارح بقوله وصار بعدها للفقران لم يسمعهم ومن هنا تعلم ان ما قيل من ان الخلاف في ذكر التأييد اما التأييد نفسه فشرط بانفاقهما كما قدمناه غير مسلم (قوله وصح وقف لعقار) وهو الارض مبنية أو غير مبنية ويدخل البناء تبعاً كما في الفتح وفي القاموس العقار الضيعة قال في النهر وهو المناسب لقوله ببقرة واكرته ثم ان كانت الدار مشهورة لم يخرج الى تجديدها ويدخل في وقف الارض الثرب والطريق وكل شجرة لا تقطع في سنة كاصول الباذنجان وقصب السكر دون النخلة القائمة وقته وان لم تؤكل كالرياحين الا انه يلزمه التصديق بها على وجه النذر استحضاراً لاهل وجه الوقف ولو جعل أرضه مقبرة وفيها أنجار فلورثته قطعها وصح وقف القن على مصالح الرباط ونفقتة وجنابته في مال الوقف ولو قتل عمدا لا قود فيه بل يجب قيمته ليشترى به ابدله ولا يجوز زتر ويجوز عبد الوقف ولومن أمة الوقف وأما الامة فالظاهر ان المتولي لا يملك تزويجها الا بأمر الحاكم ولو وقف عقار على معبد او مدرسة قبل بنائها فالصحيح المجاوز وتصرف غلته الى الفقراء الى ان يبني فاذا بنى ردت اليه الغلة أخذ من الوقف على أولاد فلان وأولاد له حكوا بمهته وتصرف غلته الى الفقراء الى ان يولد فلان فتح وان رمت المزيد على ذلك فعليك بالبحر واعلم ان ما سبق من ان كل شجرة لا تقطع في سنة تدخل في الوقف موافق لما في النهر وبخالفه ما في البحر حيث اشترط ان يكون مما لا يقطع الا بعد عامين أو أكثر (قوله جمع أكار) عبيده المحراثون كما في النهر عن الفتح وهو أحسن مما ذكره الشارح والعين من ان الاكار هو الزرايع أو الفلاح لانه يوهم ثبوت الملك في الفلاحين الا حار كما هو اعتقاد بعض غلاة المعتزليين حتى سمعت من شيخنا انه دخل يوماً على القاضي فوجد عنده شخصين يتنازعان في فلاح كل يدعي انه فلاحه فسمع القاضي الدعوى وطلب البينة من المدعي ليمكنه من أخذ الفلاح فقال له شيخنا هذه الدعوى لا تسمع لان الفلاح حريس يمكن أن أحب ولا يجبر على السكنى عند واحد منهما وان ثبت بالبينة انه فلاحه لان الحر لا يملك (قوله وعند أبي حنيفة لا يجوز) وهو القياس لان التأييد من شرطه وجه الاستحسان انهما تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود ولما يدخل البناء في وقف الارض تبعاً وقال اللؤلؤ المجي في فتاواه رجل وقف بقرة على رباط على ان ما خرج من لبنها وسمنها يعطى ابنه السيد جازان كان في موضع تعارفوا ذلك المكان العرف كالسقاية عني ووجه التنظير بالسقاية ان بناءها لا يتأيد ودخل في الوقف تبعاً لارضها (قوله وصح عندهما وقف مشاع الخ) اعلم ان الشيوع فيما لا يمتثل القسمة لا يمنع صحة الوقف بخلاف وفيها يختلفوا قال ابو يوسف لا يمنع ومحمد بن قنط قال اذا اتحد المتولي كارض بين رجلين وقفها على بعض الوجوه وسلمها الى وال يقوم عليها فانه يصح لان المانع من تمام الصفة شيوع في الحمل المتصدق به كما اذا اختلف متوليا ولا شيوع هنا كذا في الفتح وصورها في الاسعاف بأن يتصدقها بجاهل ويدفعها معالي المتولي والظاهر ان ايقافها بجاهل ليس بشرط انما الشرط اتحاد المتولي ولو اختلفت اجهة وفيما واتحد زمان تسليمها لهما أو قال كل منهما القيمة اقبض نصيب مع نصيب صاحبي جازان فاقالا انهما صارا كقول واحد وفصل في الطارئ بين ان يكون معيناً فيصح فيما بقي أو شائعاً كما اذا استحق نصف شائع فيبطل فيما بقي كذا يخط شيخنا عن اجابة السائل لانه باستحقاق النصف شائعاً بين ان الوقف كان شائعاً بخلاف ما اذا وقف في مرضه ثم مات ولم يخرج من الثلث ورجعت الورثة في البعض شائعاً حيث لا يبطل الوقف لان الشيوع ما رآه بعد الصحة في الكل اذا التوقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث انما هو للزوم فقط (قوله قضى بجوازه) قيد بالقضاء لانه لا يصح وقف المشاع بغير قضاء عند محمد وعليه الفتوى خلافاً للثاني حوى عن السلامة قاسم ومنه يعلم سقوط ما ذكره بعضهم من التنظير (قوله أي فيما لا يقسم) في تعيينه صحة وقف المشاع الذي قضى بجوازه بما لا يقسم نظراً لان وقف الذي لا يقسم كالحمام

(وصح وقف العقار ببقرة) اي مع بقره (أو كثره) جمع أكار وهو المزارع وكذا سائر آلات الحراثة عندهما وعند أبي حنيفة لا يجوز (و) صح عندهما وقف (مشاع قضى بجوازه) عند محمد أي فيما لا يقسم وأما فيما يقسم فيجوز عند أبي يوسف ولا يجوز عند محمد (و) صح وقف (منقول)

والرجح صحيح اتفاقا لا يحتاج الى القضاء بالصحة والذي يحتاج الى القضاء بالصحة لرفع الخلاف فهو الذي ذكره بعدوه والمشاع الذي يقبل القسمة وعليه يحمل كلام المصنف لا على ما لا يقبلها كما علمت فالصواب حذف لا وقوله وأما فيما قسم فيجوز عند أبي يوسف الخ غير مستقيم أيضا وانظر ان يقال وان لم يقض به يجوز عند أبي يوسف ولا يجوز عند محمد كذا ذكره شيخنا (قوله فيه تعامل) كفاً وقدم ودراهم ودنانير كذا في التنوير وهذا قول محمد وعليه الفتوى در عن الاختيار استفيد ان وقف الدراهم والدنانير من قبيل وقف المتعامل وهكذا يستفاد من عبارة الزيلعي والعيني وعلى هذا فالمتعامل في جميع البلدان ليس بشرط ومنه يعلم سقوط ما ذكره في النهر بمناحيث قال ومقتضى ما مر عن محمد عدم جواز ذلك في الاقطار المصرية لعدم تعارفه بالكلية نعم وقف الدراهم والدنانير معروف في الديار الرومية انتهى على انه في شرح ملتقى الأبحر للعلائي ذكر بعد قول المتن وكذا المنقول المتعارف وقفه عند محمد فقال وكذا غير المتعارف أيضا عند محمد كما في شرح الوهبانية عن ازاهدي عن السير الكبير وتبعه الشرنبلالي وأقره القهستاني ثم قال فعلى ما مر عن ازاهدي لا يحتاج لرواية الانصاري عن زفر وقد ورد أمر شريف للقضاة بالحكم به كما في معروضات المفتي أبي السعود انتهى ومن هنا يعلم ان ما أفتي به بعضهم من ان القول بجواز وقف الدراهم ضعيف لكونه محكما عن زفر غير صواب (قوله يعني جرت العادة بوقفه) لقوله عليه الصلاة والسلام ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولان المتعارف أقوى من القياس فيتركبه القياس كالاتصاف (قوله مصفا) في الخلاصة وقف مصفا على أهل مسجدان كانوا يحصون جازوا ووقف على المسجد جاز وقرأ فيه في ذلك الموضع وذكر في موضع آخر لا يكون مقصودا على هذا المسجد كذا في النهر وبقي الكلام فيه (قوله أمرا) المرفق الميم وتشديد الراء المهملة ما يعمل به الطين يقال له بالغارسية بيل كذا بخط شيخنا عن السيواسي وبالغربية مصحاة (قوله أمرا جل) جمع مرجل بكسر الميم وسكون الراء المهملة وفتح الجيم قدر من نحاس كذا بخط شيخنا عن السيواسي فعطفه على القدور من عطف الخاص على العام وكان الصواب ابدال أوبالواولان عطف الخاص على العام مخصوص بالواو وحتى (قوله أوكراعا) الكراعا بالضم في الغنم والبقر كالوصيف في الفرس والبعر وهو مستندق الساق يذكرو ويؤنث والجمع الكراعا ثم أكارع وفي المثل أعطى العبد كراعا فطلب ذراعا لان الذراع في اليد وهو أفضل من الكراعا في الرجل والكراعا اسم يجمع الخيل مختار الصحاح (قوله وعليه عامة المشايخ استقصانا) والقياس ان لا يجوز في الكل لعدم التأييد (قوله وعن أبي يوسف الخ) في الزيلعي وعند أبي يوسف (قوله في غير الكراعا والسلاح) لورود السمع فيهما (قوله ولا يملك) ولا يهرن فلو سكنه المشتري أو المهرن ثم بان انه وقف لازم أجر المثل وان لم يكن الدار معدة للاستغلال وكذا يلزمه أجر المثل اذا سكنه المتولى بلا أجر أو سكن بلا اذن من المتولى أو الواقف أو استأجرهما من المتولى بدون أجر المثل بما لا يتعاقب فيه كان عليه أجر المثل بالغاما بالغ وكذا اذا أجره اجارة فاسدة كذا في فتاوى الشيخ قاسم واراد بالاجارة الفاسدة ما اذا كان الفساد فيها من وجه آخر كعدم بيان المدة والافال نقص عن أجره المثل اذا كان فاحشا يقتضي الفساد أيضا وفي حاشية السيد المحمدي من الغصب نقلا عن حاشية الشيخ قاسم على شرح المجمع ان ما صححه في المحيط من وجوب الاجر على المشتري اذا بان انه وقف أولى من تصحيح العدة انه لأجر عليه الخ ثم اعلم ان في قول المصنف ولا يملك ايماء الى عدم جواز الاستبدال فيوافق ما نقل عن السرخسي ومصدر الشريعة وظهير الدين كان يفتي بجوازه ثم رجع وقد سئل قارى المداية عن الاستبدال هل هو قول أبي حنيفة أو أحد من أصحابه فأجاب بأنه اذا تعين بان كان الموقوف لا ينتفع به وثم من يرغب فيه ويعطى بدله أيضا وأدار المار بيع يعود نفعه الى جهة الوقف فالاستبدال في هذه الصورة قول أبي يوسف ومحمد وان كان للوقف ربيع وامكن استبداله بما يكون أكثر ريعا منه في صقع أحسن من صقع الوقف جاز عند القاضي أبي يوسف والعمل عليه والا فلا يجوز اه

فيه تعامل) يعني جرت العادة بوقفه
مطلقا سواء كان مصفا أو فاسدا أو مورا
أو قدورا أو منارا أو جنانية أو بياجا
أو قدورا أو مارجلا أو كراعا أو سلاحا
عند محمد وعليه عامة المشايخ استقصانا
وعن أبي يوسف أنه لا يجوز في غير
الكراعا والسلاح (ولا يملك)

قال في النهر ورأيت بعض الموالى يميل الى هذا ويعتمده وأنت خير بأن المستبدل اذا كان قاضى المجنة
فالنفس به مطمئنة فلا يخشى الضياع ولو بالدرهم والدنانير وفسر وقاضى المجنة بذى العلم والعمل وفي البحر
عن المحيط لوضع الثمن من المستبدل لضمان عليه لكونه أميناً كالوكيل بالبيع اه وفيه عن فتح القدير
لو باع وقبض الثمن ثم مات مجهلاً يكون ضماناً انتهى ثم اعلم ان البعض جوزوا بيع بعض الوقف اذا خرب
العمارة الباقى والا صرح انه لا يجوز فان الوقف بعد الهبة لا يقبل الملك كالحجر لا يقبل الرقبة صدر الشريعة
وكذا لا يجوز اجارة بعضه لها وانما يجب عمارته في بيت المسال كفى انفع الواصل (تمتة) تعدد
الوقف واتخذ لوقف والمجهة بأن بنى شخص مسجدين وجعل لكل مسجد وقفاً على حدته وضاق ربيع
أحد الوقفين فانه يصرف عليه من ربيع الوقف الآخر لانهما كشيء واحد بخلاف ما اذا اختلف الواقف
أو المجهة بأن بنى شخصان مسجدين أو شخص مسجد ومدرسة كفى الدرر ليكن فيه شيء يعلم بمراجعة
عزمي زاده (فرع) استولى شخص على زاوية مدمر الزمن يلزمه أبرام مثل مدة وضع يده كفى الفتاوى
الخيرية (قوله بعد الهبة) أراد بالهبة النفاذ ولو به لكان أولى (قوله ولا يقسم) أى الموقوف
بين مستحقه نهر فافاد ان قسمه بين المسالك والواقف لتمييز الوقف عن الملك جائزة عند صاحبين كفى
الدرر وسيأتى في كلام الشارح ما يفيد (قوله وان وقف على أولاده) لان حقهم في الغلة لا فى العين
فلوان أحد الشريكين اشغل الوقف كله بالغلبة بدون اذن الآخر يلزمه أبر حصة الشريك سواء كان
وقفاً على سكاكهما أو للاستغلال كفى النهر على القنية بخلاف الملك المشترك حيث لا يلزم الأجر على الشريك
اذا استعمله كله وان كان معدلاً لاجارة كفى النهر أيضاً لان الدار المشتركة فى حق السكنى وما كان من
توابع السكنى تجعل للمالك لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال ضرورة ثبوت جواز ارتفاع
كل منهما والاتعطل عليهم امانع ملكهم او انه لا يجوز شيخنا عن آخر فصول العادى بقى ان يقال اذا
وقف على أولاده مع مشاركة زوجته فما توالى بوجد والا يسقط حقه اذ يموت أحد الشريكين لا يسقط
حق الآخر كومات الزوجة وبقي الاولاد مع ان المشاركة منتفية بالقائل من أهل عصرنا بالمولوة الوقف
للمتقاء وسقوط حق الزوجة غير ميب لان استحقاق العتقاء مشروط بانقراض جميع من صدر بهم اذ
الضمير في قوله فاذا انقرضوا كأنهم شارب قبله في قوله ثم من بعد كل منهم على أولاده الى آخره يعود على الجميع
الشامل للزوجة وعلى فرض ان تكون المشاركة قيداً فلا وجه لاعتبارها والغاها مذكوره بعدها من قوله
يستعمل به الواحد اذا انفرد الخ ما هو مصرح به في كتب المذهب كالحصاف وغيره من انه اذا وقعت
المعارضة في شروط الواقفين فالتعويل على الآخر وهذا أعنى ما ذكرناه من التعويل على الآخر بما
ذكره الحصاف يبتنى على تسليم تحقق المعارضة والافالمعارضة منتفية لان انفهام اتقييد من المشاركة بعد
فرض تسليمه يبتنى على اعتبار مفهوم المخالفة وهو ليس بحجة فى كلام الناس فى ظاهر المذهب كالدلة
كفى الاشياء من كتاب القضاء قال وما ذكره محمد فى السبر الكبير من جواز الاحتجاج به بخلاف المذهب
انتهى ثم رأيت بخط شيخنا ان العلامة قاسم استدلل بكلام الحصاف على ان العمل بمفهوم المخالفة باطل
قال واقره عليه فى لسان المحاكم وامام مفهوم التصنيف فحجة ذكره المحوى وغيره كائن الشبهة معللاً بأن
المفهوم فى كلام الاصحاب مقصود لا يقال يرد على عدم اعتبار مفهوم المخالفة قوله شرط الواقف كنص
الشارع فى العمل والمفهوم والدلالة لا نأقول ليس المراد بالمفهوم مفهوم المخالفة بل ما يفهم من حيث
المنطوق ثم رأيت فى الحصاف ما هو نص فى الحادثة حيث قال اوصى بأن يجرى زيد وعمر ومن ثلث ماله
فى كل شهر كذا من الدراهم لكل واحد منهما ما عاشا فوات احدهما لا يتعلل وصية الباقي منهما بموت
الآخر بل تبقى على حالها انتهى لمخضاص مصرح بأن الوقف قياس الوصية فكما لا يسقط حق الباقي منهما
بموت الآخر لعدم اعتبار مفهوم قوله ما عاشا فكذلك لا يفسد المشاركة لا يعتبر مفهومه أيضاً (تمتة) الوقف المشروط
فيه ترتيب الطبقات ورد نصيب من يموت الى ولده الخ تنقض القصة فيه بانقراض الطبقة ويقسم الربيع

بعد الهبة (ولا يقسم وان وقف على
أولاده) أى اذا قاضى قاضى بجوار وقف
الشاعر وقد قضاؤه وصار متفقاً عليه

على الموجودين من الطبقة الثانية بالسوية بينهم وببطل شرط رد نصيب الميت الى ولده الخ فاذا مات واحد من البطل الثاني يعمل بهذا الشرط بأن يعطى نصيبه لولده وان سفل ان كان والا فلا خوته واخواته الخ وهكذا كلما انقرضت طبقة اخرى تنقض القسمة وتستأنف على رؤس الموجودين من الطبقة التي تلي المقرضة ويبطل العمل بهذا الشرط في شرط العمل به عدم انقراض الطبقة نص على ذلك المحصاف ولا فرق في نقض القسمة بانقراض الطبقة بين ان يكون العاطف واواو غم ومانى الاشياء من الفرق بينهم مارد المندسى ثم رأيت في الفتاوى الخيرية انه جزم بعدم نقض القسمة فيما اذا كان العاطف ثم ولم يحل خلافا واعلم ان المراد بالطبقات في قول الواقفين فان مات عن غير عقب ولم يكن له اخوة ولا اخوات فلا قرب الطبقات الاستحقاق الجمعية لا بماقات الارث النسبية كما في انسان عين البقين في بيان مراد الواقفين للشرب لاني وذكره الشرب لاني رحمه الله تعالى ايضا في رسالته الاخرى سماها الا بتسام معزيا لابن الفرس صاحب الهواكة البدرية وكذا المحاف في فتاواه وكذا العلامة صلاح الدين تليد ابن الممام محمد بن محمد الطرابلسي استاذ اجد بن يونس شارح الكنز وكذا ابن يونس المذكور في فتاواه بخط حفيده نقل كلام ابن الفرس وقره واثني عليه ويؤيده ان المحصاف صرح في باب الوقف على اقرب الناس بأن استحقاق الوقف ليس مبنيا على الانساب وانما هو مبني على ما جعله لواقف قال شيخنا ولا يجوز جعلها الى ال على الجنس اى جنس الطبقات الشامل للطبقات النسبية لما صرح به في خلع فتح القدير من ان جعلها على الجنس مشروط بعدم امكان المهادن وهذا اعني عدم اعتبار القرب النسبي ليس على اطلاقه بل مقيد بتغير الموقوف عليه كما في الفتاوى الخيرية حيث صرح بما يفيد ذلك في السؤال وقره عليه في الجواب ومنه يعلم جواب حادثة سئل عنها الفقير وهي ان الموقوف عليه توفي ولم يعقب فرعا ولا اخوة ولا اخوات عن امه الموقوف عليها ايضا وعن عتيقة موقوف عليها ايضا وقد شرط الواقف ان من مات عن غير عقب وعن غير اخوة واخوات فلا قرب الطبقات للمتوفي فاجبت بان حصة المتوفي تنتقل لامه ولا تنسب اليها العتيقة لان الام ترجح اذ قد اجتمعت فيها جهتا استحقاق بخلاف العتيقة لانها وان شاركت الام في ان كلامهم من طبقة المتوفي الا ان الام تغيرت عنها بالقرب النسبي وقد عرفت انه يعتبر في جانب الموقوف عليه (قوله وطلب شريكه) المالك والواقف الا تخرأناظره ان اختلفت جهة وقفهما عن قارى اذ داية (قوله وقال لا يقسم) اى بين المالك والشريك ولهذا قال في لتوير وشرحه ولا يقسم الا عندهما اذا كانت القسمة بين الواقف وشريكه وبه أفتى قارى الهداية وغيره وأما سمته بين المستحقين فلا تجوز بالاجماع ولهذا قال الشارح واجمعوا ان الكل لو كان وقفا على الارباب فأرادوا القسمة لا يقسم الخ ولو وقف نصف عقار كله فالقاضي يقسمه مع الواقف وبعده وبه لو رثته ذلك فيفرز القاضي الوقف من الملك ولهم بيعه أفتى به قارى الهداية واعتمده في المنظومة المحببة در ولو وقف دارا على سكنى اولاده وفيها مقام مير كان له ان يسكن بزوجته وهي بزوجه فان لم يكن فيها ذلك لا يستقيم ان يقسم ولا ان يقع فيها مهاباة وبهذا يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجد الا تخر موضعا يكفيه ليس له اجر حصته بل ان أحب ان يسكن معه بلا زوجة او زوج فعل والا تركه المتضيق بحر عن المحصاف وهذا لا ينافي ما قدمناه من ان احدا الشريكين لو اشغل الوقف كله بالغلبة بدون اذن الا تخر فعليه اجر حصة الشريك لانه مفروض فيما اذا لم يبق الساكن الا تخر ما يكتد السكنى فيه ولو يتنفس بدون زوجة او زوج بخلاف ما هنا ثم اعلم ان قوله في البحر ولا ان يمنع فيها مهاباة يحمل على ما اذا طلب الخارج المهاباة وامتنع الساكن لا يجبر على المهاباة واذا لم يمنع فلا مانع من جوازها اتفاقا وكان الاولى في كلام الشارح تقديم قوله عند ابي حنيفة على قوله وبتهايون لانه متعلق بقوله لا يقسم على انه في الدرر نقل عن القنينة ما يفيد ان احدا الشريكين طلب المهاباة ولو بدون رضا الا تخر وقد تقدم الكلام على ما يتعلق بالمهاباة صدر كتاب الشركة (قوله وأرادوا القسمة لا يقسم) مقتضاء عدم جوار القسمة وان اتفق الكل عليها

وطلب شريكه القسمة لا يقسم
وتهايون عند ابي حنيفة وقال لا يقسم
واجبوا ان الكل لو كان وقفا الى
الارباب فأرادوا القسمة لا يقسم كذا
في الخيرة (و) اذا وقف

عليها وليس كذلك ففي البحر عن الاسعاف وقسمه الواقف بين أربابه ليزرع كل واحد منهم نصيبه وليكون المزروع له دون شركائه توقف على رضاهم ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم لم يجز ولم أبي منهم بعد ذلك إبطاله انتهى ويمكن أن يكون المراد من قوله لا يقسم إجماعاً في القسمة التي يترتب عليها عدم جواز النقص لا يقال قول الاسعاف ولم أبي منهم بعد ذلك إبطاله مناف لما قدمناه صدر كتاب الشركة عن السراج حيث قال ليس لنا عقد لازم فسخ بالتماس عقد آخر إلا المأبأة عند طلب القسمة إذ تقيد فسخها بطلب القسمة يشعر بانها لا تفسخ عند عدم تصور القسمة ما لم يتفقد لا ما يتناول إذا تعذرت المأبأة طرئاً لا انتفاع كل من الشريكين لعدم تصور القسمة كما إذا كان المشترك سكنى دار الوقف لا تفسخ بطلب أحدهما إذا امتنع الآخر بخلاف ما هنا فإن انتفاع الشريك من زراعة الأرض لا يتوقف على المأبأة فتدبر (قوله ويبدأ من غلته الخ) والمستحق من العماره بقدر ما يبقى الموقوف بها على الصفة التي وقف عليها والتبديد بالعمارة يقتضي منع اليأى والحجرة على المحيط أن لم يكن فعله الواقف ثم امتلاكه العمارة من مال الوقف إذا لم يكن الخراب يصنع المستأجر كما إذا جعل رواق الدار موطأ للدواب فحرب بسببه فإنه يضمن واتفقوا أن القيم لو استأجروا جيرة للعمارة بدروهم ودائق وأجر مثله درهم يضمن جميع ما نفد لأن الإجارة وقعت له لا للوقف وتقطع الجهة الموقوف عليها من العمارة إلا ما خاف بقطعه ضرر كالإمام والخطيب والمؤذن والوفاد والملاومدرس المدرسة فيعطون المشروط لهم أما الناظر والشاد والجاني والكتاب فأنما يستحقون إذا عملوا من العمارة بقدر أجرة عملهم بقي أن تقدير ما ذكره هو على إطلاقه أو مقيد بما إذا لم يشترط الواقف الاستواء عند الضيق فيه كلام يعلم بجراعة النهر وما قطع للعمارة بسقط رأسه ولو صرف للمستحقين مع الحاجة للتعمير يضمن وينبغي أن لا يرجع على المستحقين بما دفعه إليهم لأنه بالضمان تبين أنه دفع مال نفسه وأنه متبرع كذا في البحر وخالفه في النهر وقال له الرجوع مادام قائماً لا ما إذا هلك انتهى وأقول صريح كلام البيهقي في حاشية الأشباه يفيد أن له الرجوع ما دفعه ولو بعد الملاك لأنه بعد أن نقل عن الملقطات ما يحصله أن الإنسان إذا دفع لغيره دراهم ثم أراد الاسترداد لتبين أن الدفع إليه كان بغير حق أن أدى إليه بناء على شرط باطل يرجع وإن أدى بناء على سبب صحيح لم يرجع انتهى قال فلا ريب أن دفعه مع الاحتياج للعمارة ليس السبب فيه بصحيح فله الرجوع انتهى (تنبيه) سئل عن قاض قضى بأبولة وقف إلى جهات معينة فقبض نظار تلك الجهات ريعه وصرفه حسب شرط واقفه ثم ظهر عدم صحة هذا الحكم بمقتضى أن الواقف اشرك شخصاً مع ذريته فنقض الثاني حكم الأول فهل لهذا الشخص الرجوع على النظار بما قبضوه في المدة الماضية فأجبت بأنهم لا يضمنون أخذ ما في البحر عن القنية أمر القاضي المتولى بفعل شيء ففعله ثم تبين أنه أي أمر القاضي ليس بشيء يضمن وكذا ما سبق عن البيهقي معزى بالمتقنات يفيد عدم الضمان أيضاً لأن قبضهم استند إلى سبب صحيح وهو قضاء القاضي وإن تبين بعد ذلك عدم صحته (قوله بلا شرط من الواقف) لأن قصد الواقف صرف الغلة دائماً ولا يبقى إلا بالعمارة فيثبت ابتداء من غير شرط بل على (قوله على من له السكنى) لأنه هو المنتفع بها والغرم بالغرم فصار كفقعة العبد الموصى بخدمة فانها على الموصى له بالمنفعة بل على ولولم يرض بالعمارة ولم يجد القاضي من يستأجرها بخير بين أن يعمرها أو يردّها الورثة الواقف كذا في الفتح قلت فلو كان هو الورث لم أره وفي فتاوى قارى الهداية ما يفيد استبداله أو ردّ ثمنه للورث أو للفقراء كذا في الدر والذى ارتضاه في البحر أنها تستبدل وأما ما قيل أنها ترد إلى الواقف وإلى ورثته فضعيف وكلام المصنف يعطى أن كل من له الاستغلال لا عمارة عليه لأنه ليس له السكنى فلو سكن هل يلزمه الإجارة الظاهر لا لعدم الفائدة إلا إذا احتيج للعمارة فيما أخذها المتولى ليعمرها ولو هو المتولى ينبغي أن يحبره القاضي على عمارتها بما عليه من الأجر فإن لم يفعل نصب متولياً ليعمرها ثم هل له السكنى الاستغلال أم لا نقل في النهر عن فتح القدير أن من له السكنى ليس له الاستغلال وكذا من له الغلة ليس له السكنى وقد أوضح ابن الشحنة

(و) يبدأ من غلته بجمارته بلا شرط
من الواقف (ولو) كان الوقف (داراً)
فجمارته على من له السكنى

المسئلة في شرح قوله

ومن وقف دار عليه فإله * سوى الأجر والسكنى فانتفر
فقال مسئلة البيت من التجنيس والخاص وقف منزلا على ولديه فأرادا السكنى لم يكن لهما ذلك لان
حقه في الغلة انتهى وفي الظهيرية في الوصية بغلة داره لرجل توجب وتدفع اليه غلاتها فان أراد السكنى
بنفسه قال أبو بكر الأسكاف له ذلك وقال أبو القاسم وأبو بكر بن سعيد ليس له ذلك وعليه الفتوى
والوصية أخت الوقف فعلى هذا يكون الفتوى في الوقف على هذا بل أولى لانه لم يتقل فيه اختلاف
المشايخ انتهى وهذا من حيث الرواية مسلم أمام من جهة الفقه فيظهر الفرق بان الوصية انما هي بالغلة
فبالسكنى بقوت مقصود الوصى بخلاف ما اذا وقف عليه فانه أعم من كون الانتفاع بالغلة أو بالسكنى
فينبغي ان يجري الخلاف في الوقف بالاولى وما قبل من أنه لو جوز له السكنى رجا لا يعمرها فقدم
بخلاف ما اذا قصرنا حقها على الغلة فان العمارة مقدمة لا ينقض لان القاضي يلزمه بالعمارة أو بوجها
شيخنا عن ابن التبعة تليد المحقق (تمة) دار كبيرة فيها بيوت وقف بيتا منها على عتيقه فلاز والباقي على
ذريته ثم على عتيقه فآل لوقف الى العتقاء هل يدخل من خصه بالبيت في الثاني اختلف الافتاء أخذوا
من خلاف مذكور في الذخيرة لكن في الحاشية أوصى رجل بمال وللفقره بمال والموصى له محتاج هل
يعطى من نصيب الفقراء اختلفوا والاصح نعم وروى عنه يعلم جواب حادثة تسئل عنها الفقير هي ان شخصاً
أرصد علوفة على عتيقه وعباله وله زوجة هي في الأصل من عتيقه فأجبت بانها تعطى من جهتين من
جهة كونهما من العتقاء وجهة كونها من العيال على الاصح (تنبيه) غرس الواقف فيما وقف
أنجاراً أو بنى بناءً أو نصب باباً أو غرس من غلة الوقف أو من ماله وذكر أنه لا وقف يكون وقفه ولو
لم يذ كر شيئاً ففعل من ماله يكون ملكه ولو غرس في المسجد يكون للمسجد لانه لا يغرس فيه ليكون
ملكاً الخ ماذا كره في الاسعاف من الفصل الثالث وذكر في الاشياء مدر كآب الوقف حكم ما اذا كان الباقي
هو المتولى أو غيره فراجع (قوله ولو أي الخ) فلا يجبر الممتنع على العمارة لان فيه اتلاف ماله ولا يكون
امتناعه رضاً بطلان حقه لكان الشك ولا يعم أجارة من له السكنى لانه غير ناظر ولا مالك زبلي وكذا
دعواه الا اذا كان ناظراً كذا في النهر وفي التنوير وشرحه من الفصل الآتي لا تلاك الاجارة ولا الدعوى
الابتولية أو اذن قاض ولو الوقف على رجل معين على ما عليه الفتوى وعزاه الى العمادية وليس للقاضي
ولاية الاجارة مع عدم اياه النظر كما انه ليس له التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو منصوبه وفي
الهيطة العمارة الهدنة تكون لصاحب السكنى لان الاجرة بدل المنفعة وهي ملكه اه قال في البحر ومقتضاه
انه لو مات تكون ميراثاً له ولو عمرها بنفسه فيؤمر من صارت له السكنى بعد الميت بدفع قيمة البناء الموروث
اذا ضرب نزعها وليس له ان يرضى بقلعه حينئذ فان أبي دفع القيمة وأجرت وصرفت الاجرة للورثة فاذا
استوفوا قدر القيمة أعيدت لمن له السكنى وان كانت المرممة مثل تخصيص المحيطان أو تطيين السطح
لم ترجع الورثة بشئ (قوله وصرف نقضه الى عمارته) ان لم تعذر اعادة عينه فان تعذرت بيع وصرف ثمنه
الى المرممة صرفاً للبدل الى مصرف المبدل كما في النهر عن الهداية وهو ظاهر في ان يبيعه ان أمكن اعادة عينه
لا يجوز وهل يفسد البيع أو يبيع مع الاتم قال في البحر لانه وينبغي الفساد (قوله وان لم يتجج العمارة اليه)
بان احضرت المؤن أو كان المنهدم لقلته لا يتجج بالانتفاع نهر عن الفتح (قوله حفظه) ان لم يتجج ضياعه
فان خاف باعه وأمسك ثمنه لعمارة عند الحاجة نهر عن الحاوي (قوله بالضم) في النهر عن الغروري انه
بالكسر لا غير (قوله ولا يفسد الخ) لانه ليس لهم حق في العين ولا في جزء منه وانما حقهم في المنافع فلا
يصرف اليهم غير حقهم زبلي وكذا ينبغي ان لا يقسم ثمنه أيضاً لوبا عه لما قلنا نهر (قوله صح عند أبي
يوسف ومشايخ بلخ وعليه الفتوى) ترغيب للناس في الوقف عيني وعرف منه صحة اشتراط بعضها
بالاولى نهر وسيصرح به الشارح ولا يجوز على قياس قول محمد ووجهه ان التقرب بالماله الملك واشترطه

ولو أي في الوقف عليه وهم السكان
عن العمارة (أو يجزئها كما) بان
أجرها وعمرها (باجرة) فاذا عمرت
وهي الى من له السكنى (وصرف)
الحاكم (نقضه الى عمارته ان احتج)
الى النقض (والا) أي وان لم يتجج
العمارة اليه (حفظه ليجتاج) فيصرفه
فيها والنقض بالضم وبالكسر البناء
المنعوض (ولا يفسد الخ) أي النقض
(بين) فتبقى الوقف وان جعل الواقف
غلة الوقف لنفسه (في حياته صح
عند أبي يوسف ومشايخ بلخ وعليه
الفتوى ولا يجوز على قياس قول
محمد وبه قال الثاني

الغلة أو بعضها يمنع ذلك فكان باطلا كالصدقة المنفقة ولا ييوسف ما روي انه عليه الصلاة والسلام كان يأكل من وقفه ولا يحمل ذلك الا بالشرط فدل ذلك على جوازه وعلى هذا الخلاف اذا شرط الكل أو شيئا منه لمديره أو أمهات أولاده عني تبع المارجه في المسداية والمجتهى والذي في عامة الكتب ترجيح صحة اشتراط الغلة أو بعضها لمديره أو أمهات أولاده اتفاقا شيخ شاهين وكذا الوجه جعل الغلة لامانه أو عبده فانه يجوز عند أبي يوسف وعليه الفتوى ذكره في الاسعاف (قوله والخلاف فيما اذا شرط البعض الخ) لا فرق بين كونه مغبنا كالنصف والرابع أو لا كقوله على ان تقضى منه ديوني وما فضل بعد ذلك يكون للفقره انهر ثم اعلم ان من فروغ اشتراط الغلة أو بعضها للغيره كمديره وأمته أو أولاده ما اذا اشترط ذلك لزوجته مادامت عزيزا فترجحت بطلان حقها ولا يعود وان طلقت الا ان ينص على العود اخذ مما في الدرر عن الخزانه وقف على بنى فلان ممن تعلم العلم فترك بعضهم ثم اشتغل به فلائشي له الا ان شرط انه لو عاد فله فيلحفظ وفيه عن الوهبانية قضى بدخول ولد البنت بعد مضي سنين فله غلة الآتي لا الماضي لومستملكة اه بخلاف ما اذا شرط الواقف ان من مات من الموقوف عليهم انتقل نصيبه الى ولده أو ولده فمات عتيق عن بنته فجحدت الناطرة وهي بنت الواقف نسبها واستمرت تستعمل نصيب البنت لنفسها ثم ان المستحقة اثبتت نسبها بالبيعة الشرعية فانها تستحق الماضى ايضا وتلزم به الناطرة كالمستقبل سواء كانت غلة الماضى قائمة في يد الناطرة أو مستهلكة لان المستحقة استحقاقها ثابت بشرط الواقف من حين مات اصلها وما هنا ولد البنت قبل ان يقضى له بالاستحقاق غير مستحق في الوقف على ولد الواقف على ما هو المأقضى به الخ مانقله شيخنا عن الفتاوى الخيرية واعلم ان الخلاف في دخول ولد البنت محله ما اذا كان الولد أو الأولاد مضافا الى ضمير الواقف كما اذا وقف على ولده أو أولاده اذ لا فرق فيه بين المفرد والجمع اما اذا وجدت الاضافة الى ضمير الأولاد كقوله ثم على أولادهم ونحوه فلا خلاف في دخول أولاد البنات حينئذ وان رمت اوضح ذلك فعليك بالفتاوى الخيرية وما يناسب ذكره في هذا المقام سؤال رفع للعلامة المحوى واجاب عنه وهو ان رجلا انشا وقف على ابنته خديجة زوجة معتوقة حسن وعلى من سيحدثه الله له من الأولاد ذكورا واناثا بالسوية بينهم ثم بعد كل منهم لا ولده أو أولاد أو أولاد الخ ولم يشترط الواقف المذكور بعد خديجة لا ولدها ولا ذرية تاشيها فان الواقف لم يحدث له أولاد فله اذا ماتت خديجة وخلفت بنتا تدخل في الوقف أو لا لعدم الشرط في ذلك ولكونها بنت احد عتقاء الواقف ولا تدخل في الوقف الا بعد موت ابيها حكم شرط الواقف فاجاب بما نصه لا تدخل بنت خديجة في قوله ثم من بعد كل منهم لا ولده لان ضمير منهم عائدا على الأولاد الذين سيحدثهم الله للواقف ولما اراد دخولها لقال ثم من بعد كل منهم ما الى من بعد خديجة ومن سيحدثه الله له من الأولاد كما هو القاعدة فيما اذا وقع ضمير بعد مفرد وجمع فانه يؤتى بضمير التثنية كما في قوله تعالى اولم ير الذين كفروا ان السحوات والارض كانتا رقاقتا ففهما وبيد ذلك ان للواقفين غرضا صحيحا في عدم دخول أولاد البنات في اوقافهم لانهم لا ينسبون اليهم وانما ينسبون الى آباؤهم ونسبة أولاد فاطمة رضى الله عنها الى النبي صلى الله عليه وسلم خصوصية لها ومن ثم كان أولاد البنات لا يدخلون في الوقف على الأولاد أو أولاد الأولاد ولو ذكر عشر بطون في ظاهر الرواية وحينئذ فالوقف بعد خديجة ينتقل الى العتقاء دون بنتها لكن حيث كان أبو البنت من العتقاء تدخل في أولاد العتقاء بعد موت ابيها انتهى وتعقبه شيخنا بانه يلزم على ما ذكره حاله ما خديجة اذ لا يشملها حينئذ قوله بالسوية بينهم ينتفعون به ما شاؤا مع ان هذا نص في مساواتهم في الاستحقاق وفي عموم مشيئة الانتفاع فيكون الضمير في قوله ثم من بعد كل منهم عائدا عليها ايضا على ما هو المعروف وغلب المذرك على المؤنث وقصر رجوع ضمير منهم على الجمع دون المفرد الذي معه ضمير معروف عند النخاء والفقهاء اذ في الخلفاء نظر مع كون ضمير الجمع عائدا على المفرد والجمع ذكره في باب الرجل يجعل ارضه موقوفة على ولده وولد ولده وفي باب الرجل يقف الارض على نفسه ومن بعده على المساكين حيث قال في اثناء كلامه أو قال على نفى ومن بعدى على

والخلاف فيما اذا شرط البعض
لنفسه في حياته وبعد موته للفقره وفيما
اذا شرط الكل لنفسه في حياته وبعد
موته للفقره سواء

المسئلة في شرح قوله

ومن وقف دار عليه فآله * سوى الاجر والسكنى فانتقرر
فقال مسئلة البيت من التجنيس والخاصى وقف منزلا على ولديه فأرادا السكنى لم يكن لهما ذلك لان
حقهما في الغلة انتهى وفي الظهيرية في الوصية بغلة داره رجل تزوج وتدفق اليه غلاتها فان أراد السكنى
بنفسه قال أبو بكر الاسكاف له ذلك وقال أبو القاسم وأبو بكر بن سعيد ليس له ذلك وعليه الفتوى
والوصية أخت الوقف فعلى هذا يكون الفتوى في الوقف على هذا بل أولى لانه لم ينقل فيه اختلاف
المشايع انتهى وهذا من حيث الرواية مسلم أمام من جهة الفقه فيظهر الفرق بان الوصية انما هي بالغلة
فبالسكنى يفوت مقصود الوصى بخلاف ما اذا وقف عليه فانه أعم من كون الانتفاع بالغلة أو بالسكنى
فينبغي ان يجري الخلاف في الوقف بالاولى وما قبل من أنه لو جوزه السكنى رجلا لا يعمرها فتمدم
بخلاف ما اذا قصرنا حقه على الغلة فان العمارة مقدمة لا ينقض لان القاضى يلزمه بالعمارة أو بوجرها
شيخنا عن ابن النخعة تليذا المحقق (تمة) دار كبيرة فيها بيوت وقف يتأمنها على عتيقه فلاز والساقى على
ذريته ثم على عتيقائه فالوقف الى العتيقاهل يدخل من خصه بالبيت في الثاني اختلف الافتاء اخذا
من خلاف مذكور في الذخيرة لكن في الحاشية أوصى لرجل بمال وللغلة بمال والموصى له محتاج هل
يعطى من نصيب الفقراء اختلفوا والاصح نعم وروى عنه يعلم جواب حادثة سئل عنها الفقير هي ان شخصا
أرصد علوفة على عتيقائه وعياله وله زوجة هي في الاصل من عتيقائه فأجبت بانها تعطى من جهتين من
جهة سكنها من العتيقاه وجهة كونها من العيال على الاصح (تنبيه) غرس الواقف فيما وقف
أشجارا أو بنى بناءا ونصب بابا ان غرس من غلة الوقف او من ماله وذكر أنه لا وقف يكون وقفا ولو
لم يذكر شيئا وفعل من ماله يكون ملكا له ولو غرس في المسجد يكون للمسجد لانه لا يغرس فيه ليكون
ملكه الخ ما ذكره في الاسعاف من الفصل الثالث وذكر في الاشياء مدر كآب الوقف حكم ما اذا كان الباني
هو المتولى أو غيره فلا يرجع (قوله ولأبي الخ) فلا يجبر الممتنع على العمارة لان فيه اتلاف ماله ولا يكون
امتناعه رضا بطلان حقه لكان الشك ولا يصح اجارة من له السكنى لانه غير ناظر ولا مالك زيلعي وكذا
دعواه الا اذا كان ناظرا كذا في النهر وفي التنوير وشرحه من الفصل الا في لامتلاك الاجارة ولا الدعوى
الابتولية أو اذن قاض ولو الوقف على رجل معين على ما عليه الفتوى وعزاه الى العمادية وليس للقاضى
ولاية الاجارة مع عدم اياه النظر كما انه ليس له التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو منصوص به وفي
المحيط العمارة المحدثه تكون لصاحب السكنى لان الاجرة بدل المنفعة وهي ملكه اه قال في البحر ومقتضاه
انه لو مات تكون ميراثا كما لو عمرها بنفسه فيؤثر من صارت له السكنى بعد الميت بدفع قيمة البناء الموروث
اذا ضرب نزعها وليس له ان يرضى بقلعه حينئذ فان أدى دفع القيمة وأجرت وصرفت الاجرة للورثة فاذا
استوفوا قدر القيمة أعيدت لمن له السكنى وان كانت المرممة مثل تخصيص المحيطان أو طميين السطح
لم ترجع الورثة بشئ (قوله وصرف نقضه الى عمارته) ان لم تتعد اعادة عينه فان تعذر بيع وصرف ثمنه
الى المرممة صرفا لاي بدل الى مصرف المبدل كما في النهر عن الهداية وهو ظاهر في ان يبيعه ان امكن اعادة عينه
لا يجوز وهل يفسد البيع أو يصح مع الاثم قال في البحر لماره وينبغي الفساد (قوله وان لم تمنح العمارة اليه)
بان احضرت المؤمن أو كان المنهدم لقلته لا يخل بالانتفاع نهر عن الفتح (قوله حفظه) ان لم يخف ضياعه
فان خاف بضاعه واستثنى لمارته عند الحاجة نهر عن الحاوى (قوله بالضم) في النهر عن الغرورى انه
بالسكسر لا غير (قوله ولا يفسد الخ) لانه ليس لهم حق في العين ولا في جزء منه وانما حقه في المنافع فلا
يصرف اليهم غير حقه من زيلعي وكذا ينبغي ان لا يقسم ثمنه ايضا لوبا به لما قلنا نهر (قوله صح عند أبي
يوسف ومشايع بل وعليه الفتوى) ترغيب الناس في الوقف عيني وعرف منه صحة اشتراط بعضها
بالاولى نهر وسيصرح به الشارح ولا يجوز على قياس قول محمد ووجهه ان التقرب بآثار الملك واشتراطه

ولأبي (قوله) الموقوف عليه وهم السكان
عن الزمارة (أو بمنزلة الحاكم) بان
اجرها وعمرها (باجرة) فاذا عمرت
رذه ما الى من له السكنى (وصرف)
الحاكم (نقضه الى عمارته ان احتج)
الى النقض (والا) أى وان لم تمنح
العمارة اليه (حفظه ليجتاح) فيصرفه
فيها والنقض بالضم وبالسكسر البناء
المنفوض (ولا يفسد الخ) أى النقض
(بينه) نقض الوقف وان جعل الواقف
غلة الوقف لنفسه (قوله صح عند أبي
يوسف ومشايع بل وعليه الفتوى ولا يجوز على قياس قول
محمد وبه قال الثاني)

الغلة أو بعضها يمنع ذلك فكان باطلا كالصدقة المنفقة ولا ييوسف ما روى انه عليه الصلاة والسلام كان يأكل من وقفه ولا يحمل ذلك الا بالشرط فدل ذلك على جوازه وعلى هذا الخلاف اذا شرط الكل أو شيئا منه لمديره أو امهات اولاده عني تبعا لمارجحه في المسدابة والمجتمعي والذي في عامة الكتب ترجيح صحة اشتراط الغلة أو بعضها لمديره أو امهات اولاده اتفاقا شيخنا شاهين وكذا الوجه جعل الغلة لامائه أو هبده فانه يجوز عند أبي يوسف وعليه الفتوى ذكره في الاسعاف (قوله والخلاف فيما اذا شرط البعض المخرج) لا فرق بين كونه مينا كالنصف والرابع أو لا كقوله على ان تقضي منه ديوني وما فضل بعد ذلك ليكون للفقراء من غير ان تعلم ان من فروخ اشتراط الغلة أو بعضها لغيره كمديره وامهات اولاده ما اذا اشترط ذلك زوجته مادامت عزيزا فترت وحت بطل حقها ولا يعود وان طلقت الا ان ينص على العود اخذ مما في الدرر عن الخزائنة وقف على بني فلان من تعلم العلم فترك بعضهم ثم اشتغل به فلا شيء له الا ان شرط انه لو عاد فله فيلحفظ وفيه عن الوهبانية قصي بدخول ولد البنت بعد مضي سنين فله غلة الا في الماضي لو مستهلكة اه بخلاف ما اذا شرط الواقف ان من مات من الموقوف عليهم انتقل نصيبه الى ولده أو ولد ولده فمات عتيق عن بنته فجحدت الناطرة وهي بنت الواقف نسبها واستمرت تستغل نصيب البنت لنفسها ثم ان المستحقة اثبتت نسبها باليمين الشرعية فانها تستحق الماضي ايضا وتلزم به الناطرة كالمستقبل سواء كانت غلة الماضي قائمة في يد الناطرة أو مستهلكة لان المستحقة استحقاقها ثابت بشرط الواقف من حين مات اصلها وما هنا ولد البنت قبل ان يقضى له بالاستحقاق غير مستحق في الوقف على ولد الواقف على ما هو المقتضى به المخرج ما نقله شيخنا عن الفتاوى الخيرية واعلم ان الخلاف في دخول ولد البنت محلها ما اذا كان الولد او الاولاد مضافا الى ضمير الواقف كما اذا وقف على ولده أو اولاده اذ لا فرق فيه بين المفرد والجمع اما اذا وجدت الاضافة الى ضمير الاولاد كقوله ثم على اولادهم ونحوه فلا خلاف في دخول اولاد البنات حينئذ وازرمت ايضا ذلك فعليك بالفتاوى الخيرية وبما يناسب ذكره في هذا المقام سؤال رفع للعلامة المحمدي واجاب عنه وهران رجلا انشأ وقفا على ابنته خديجة ووجه معتوقه حسن وعلى من سيحدثه الله له من الاولاد ذكر او اناثا بالسوية بينهم ثم من بعد كل منهم لا ولده أو اولاد او ولد المخرج ولم يشترط الواقف المذكور بعد خديجة لا ولدها ولا لذريتها شيئا فمات الواقف ولم يحدث له اولاد فهل اذا ماتت خديجة وخلفت بنتا تدخل في الوقف او لا لعدم الشرط في ذلك ولكونها بنت احد عتقاء الواقف ولا تدخل في الوقف الا بعد موت ابيها حكم شرط الواقف فاجاب بما نصه لا تدخل بنت خديجة في قوله ثم من بعد كل منهم لا ولده لان ضمير منهم عائدا على الاولاد الذين سيحدثهم الله للواقف ولما اراد دخولها لقال ثم من بعد كل منهم اي من بعد خديجة ومن سيحدثه الله من الاولاد كما هو القاعدة فيما اذا وقع ضمير بعد مفرد وجع فانه يؤول في ضمير التثنية كما في قوله تعالى اولم ير الذين كفروا ان السموات والارض كانتا رتقا ففتقناهما وبؤيد ذلك ان للواقفين غرضا مخصصا في عدم دخول اولاد البنات في اوقافهم لانهم لا ينسبون اليهم وانما ينسبون الى آباءهم ونسبة اولاد فاطمة رضي الله عنها الى النبي صلى الله عليه وسلم خصوصية لها ومن ثم كان اولاد البنات لا يدخلون في الوقف على الاولاد او اولاد الاولاد ولو ذكر عشر بطون في ظاهر الرواية وحينئذ فالوقف بعد خديجة ينتقل الى العتقاء دون بنتها لكان حيث كان أبو البنت من العتقاء تدخل في اولاد العتقاء بعد موت ابيها انتهى وتعبه شيخنا بانه يلزم على ما ذكره الهالة ما لخديجة اذ لا يشملها حينئذ قوله بالسوية بينهم ينتفعون به ما شاؤا مع ان هذا نص في مساواتهم في الاستحقاق وفي عموم مشيئة الانتفاع فيكون الضمير في قوله ثم من بعد كل منهم عائدا عليهم ايضا على ما هو المعروف وغلب المذكور على المؤنث وقصر رجوع ضمير منهم على الجمع دون المفرد الذي معه ضمير معروف عند النخبة والفقهاء اذ في المخصاف نظره مع كون ضمير الجمع عائدا على المفرد والجمع ذكره في باب الرجل يجعل ارضه موقوفة على ولده وولد ولده وفي باب الرجل يقف الارض على نفسه ومن بعده على المساكين حيث قال في انشاء كلامه أو قال على نفسي ومن بعدى على

والخلاف فيما اذا شرط البعض لنفسه في حياته وبعد موته للفقراء وفيما اذا شرط الكل لنفسه في حياته وبعد موته للفقراء سواء

فلان وولده وولدولده ونسله ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا فهي موقوفة على الفقراء فقدا في ضمير الجمع
بعد مفرد وجمع دون ضمير التثنية واستدل له بالاية على عدم دخول بنت خديجة بعدم موتها غير
ناهض لان تثنية الضمير لكون المراد جماعة السماوات وجماعة الارض قال في الكشف وانما قيل
كانت رتقادون كن لان المراد جماعة السماوات وجماعة الارض وتبعه اليساوي وقال أبو السعدي أي
جماعة السماوات والارضين حكما في قوله تعالى ان الله يملك السماوات والارض ان تزولا فاما دوان
الاصل في هذا جمع الضمير وان العدول منه الى التثنية لارادة الجمع من كل منهما لان ضمير الجمع يعود على
جميع الافراد المتقدمة وعوده الى البعض دون البعض انما يكون بقريته وهو خلاف الاصل والتايد الذي
ذكره ساقط ووجهه ان عدم دخول اولاد البنات في الوقف على الاولاد واولاد الاولاد في ظاهر الرواية
فيما اذا كانت اولاد الاولاد مضافة الى الوقف نفسه اما اذا كانت مضافة الى الاولاد ومنه المحادثة حيث
قال ثم من بعد كل منهم لا ولده أي لا ولاد كل من خديجة ولا ولاد كل من سيدهته الله له من الاولاد
فقد دخل فيه اولاد البنات فصان غير خلاف فلا يصح التعويل على الغرض مع وجود النص على
خلافه الخ (تتمه) شرط ان ينفق على نفسه وولده وحشمة وعياله من غلة هذا الوقف فلما جاءت الغلة باعها
وقبض الثمن ثم مات قبل ان ينفق ذلك يكون لورثته نهر عن الخصاص وقد استفيد من كلام الخصاص
ان المراد بغلة الوقف ما هو الاعم بديل ذكر البيع وقبض الثمن لا ما يتوهم من خصوص النقصين فان
قلت ما الفرق بين الحشم والعيال قلت نقل في التارخانية عن هلال انه بمنزلة العيال وقيل ان الحشم
اعم يقال للسلطان حشم كثير الا ان مؤلف الكتاب وضع المسئلة في اوساط الناس فلهذا سوى بين العيال
والحشم انتهى فعطف العيال على الحشم في كلام الخصاص على الاول عطف تفسير وعلى الثاني من عطف
الخاص على العام والعيال كما في الاسعاف كل من كان في نفقته وان لم يكن ذارحم محرم (قوله أوجعل
الولاية اليه) واذا لم يشترطها كان له الولاية أيضا عند أبي يوسف وهو ظاهر المذهب خلافا لما ذهبوا على
اشتراط التسليم نهر بقى ان يقال لو شرط لنفسه الادخال والاخراج هل يسقط بالاسقاط صرح في البحر بأنه
يسقط ورأيت بخط شيخنا ما نصه مال في الاشياء ورسالة ما يبطل من الحقوق بالاسقاط الى عدم سقوط
حقه من شرط الادخال والاخراج (قوله صحح الوقف والشرط عند أبي يوسف الخ) مقتضاه عدم الصحة
عند محمد وبه صرح الشيخ قاسم في بعض رسائله بقوله لان المنقول ان اشتراطه يفسد الوقف عند محمد كما
في الذخيرة وذكر ان دعوى الزيلعي الاجماع على صحة الوقف مع اشتراطه الولاية لنفسه لا يصح وقول
الزيلعي لا يقال وكيف يكون هذا قول محمد مع ان التسليم شرط عنده لانا نقول هذا لا ينافي لانه يمكن
ان يسلم اليه عنده اذا شرط الولاية لنفسه لان شرطه براعي تعقبه الشيخ قاسم بأنه بعدما سلمه
ليس له ولاية عزله وبما ذكره شيخ الاسلام من ان شرط الواقف كنص الشارع في الدلالة والفهم
لا في وجوب العمل به خلافا لما يظهر من قوله ان شرطه براعي لاقتضائه وجوب العمل به كالنصوص
ثم رأيت في القهستاني ما يحصله ان محمدا لا يشترط التسليم مطلقا بل هو مقيد بما اذا لم يشترط الواقف
الولاية لنفسه وعزاه لانه ومنه يعلم ان ما ذكره الزيلعي من صحة الوقف مع اشتراطه الولاية لنفسه بالاجماع
صحيح وما ذكره الشيخ قاسم ساقط وحيفتد فلا حاجة لما تكلفه الزيلعي من قوله لا يقال الخ وظاهر أيضا عدم
تسليم ما سبق عن الذخيرة من ان اشتراط الواقف الولاية لنفسه يفسد الوقف عند محمد لانه يقتضي على
ما توهمه من ان اشتراط التسليم عند محمد على اطلاقه فان قلت مقتضى قوله لان المنقول الخ أي عن محمد
قلت يحتمل ان يكون معناه أي المنقول عن الشايع بناء على ما فهموه من كون التسليم شرطاً عند محمد
مطلقا وعلى التسليم فنقول يتدفع التنافي بالحمل على اختلاف الروايتين عنه فلا يكون ما في الذخيرة منافيا
لما ذكره القهستاني في حصول التوفيق بما ذكرناه بان يقال ما ذكره القهستاني بالنسبة لاحدى الروايتين
عن محمد وما ذكره في الذخيرة بالنسبة للرواية الاخرى عنه ثم اعلم انه ايسر كل شرط يتبع لانهم استندوا

(أو) جعل (الولاية اليه صحح) الوقف
والشرط عند أبي يوسف وهو ظاهر
المذهب

من قولهم شرط الواقف يجب اتباعه مسائل كافي الاشياء الاولى ما سألني في المتن من ان الخائن ينزع
وان شرط الواقف ان لا ينزع الوقف من يده الثانية لو شرط ان لا يؤثر وقفه أكثر من سنة والناس
لا يرغبون في استئجاره سنة أو كان في الزيادة نفع للفقراء فللقاضي المخالفة دون الناظر الثالثة شرط
ان يقرأ على قبره فالتعيين باطل الرابعة شرط ان يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا كل
يوم لم يراع شرطه فللقائم التصديق على سائل غير ذلك المسجد وأخرج المصنف وأعلى من لا يسأل الخامسة
شرط للمحققين خبراً أو إجماعاً على كل يوم فللقائم دفع القيمة من النقد السادسة تجوز الزيادة من القاضي
على معلوم الامام ان كان لا يكتفي وكان عالماً تقياً السابعة شرط عدم الاستبدال فللقاضي الاستبدال
اذا كان أصح وقوله فللقاضي يشير الى ان غير القاضي لا يملكه وكذا بدون الشرط لا يملكه الا القاضي
كافي التنوير وقوله اذا كان أصح يشير الى عدم اشتراط خروج الوقف عن الانتفاع وهو قول أبي يوسف
والعمل عليه خلافاً للمحمد كما قدمناه واذا وجد الاستبدال صار البديل كالاول في شرطه ثم رأيت بخط المجدد
نقلاً عن خط الشوري معزياً بالذخيرة ما نصه سئل المحلواني عن الوقف اذا تعطل وتعدراستعماله هل
للمتولي بيعه ليشترى غيره قال نعم قيل فان لم يتعمل ولكن يؤخذ ببقته ما هو خير منه قال لا ومن المشايخ
من لم يجوز بيعه تعطل اولم يتعمل وهكذا فتوى شمس الائمة المرحوم ابي ان يقال ما سبق عن
الاشياء من انه اذا شرط ان يقرأ على قبره فالتعيين باطل مبني على قول أبي حنيفة رضي الله عنه من كراهة
القراءة على القبور فلهذا بطل التعيين والتعجيل والختار لافتنى قول محمد في لزوم التعيين الخ ماني حاشية
الاشياء معزياً بالبحر وغيره وفي الدرر من كتاب الوصايا قيل باب الوصية بالخدمة والسكنى ذكر ما نصه وحرر
في تنوير البصائر انه يتعين المالك الذي عينه الواقف لقراءة القرآن وللتدريس فلو لم يباشر فيه لا يستحق
المشروط له وفي شرح المنظومة بالباشرة في غير المكان الذي عينه الواقف يفوت غرضه من احياء
تلك البقعة الخ (نقطة) تقرير الباشرة في الوظائف مع وجود القاضي يجوز بخلاف القضاء مجرى عن
الغزى ولا فرق في صحة التقدير بين المنجز والمعلق صكه قوله ان شغرت وظيفة فلان قررنا فيها
واذا فرغ شخص لشخص آخر عن وظيفته لا يثبت الحق لا فروغ له الا اذا قرره القاضي حتى قالوا يجوز
للقاضي تقرير غير المفروغ له وما ذكره الشيخ قاسم مما يقتضي خلاف ذلك مردود (قوله وينزع لو خائناً)
أي يجب على القاضي نزعها اذا كان غير مأمون على الوقف نهر فقول الشارح فللقاضي ان يخرج من يده
ليس على ما ينبغي وكان الظاهر ان يقول فعلى القاضي الان يقال ان اللام بمعنى على كافي قوله تعالى
وان أسأتم فلها وكذا ينزع لو عجز عن القيام بأمر الوقف أو ظهر به فسق كشرب الخمر أو كان يصرف مال نفسه
في الكسب أو من الخيانة يبيع للوقف بلامسوغ وظاهر الذخيرة انه لا بد من هدم المشتري البناء حيث قال
فان باع بعض الوقف لترميم الباقي فالبيع باطل فان هدم المشتري البناء ينبغي للقاضي عزله لانه صار
خائناً والظاهر الاطلاق لما في القنية باع شيئاً منه أو رهنه فهو خيانة كذا في النهر قلت لا مخالفة بينهما
لان ما ذكره في الذخيرة صريح فيما اذا بيع البعض لترميم الباقي وتقدم انه جائز عند البعض وان كان خلاف
الراجح فكان هدم المشتري شرطاً وأما ما في القنية فانه ظاهر فيما اذا كان البيع لانهذا الغرض فلهذا
استحق العزل قبل هدم المشتري ومن الخيانة امتناعه عن العمارة كافي النهر عن الخصاص وعبارة الخصاص
فان ترك عمارة وفي يده من غلته ما يمكنه ان يعمره بحجره القاضي على عمارته فان فعل والاخرجه من يده
ومثله في الاسعاف ففي عبارة النهر قصور وقد يقال ان كلامه يتضمن ذلك لان الامتناع عن العمارة
يستدعي سابقة الامر بما ان يقال مقتضى التقييد بالخائن ان غير الخائن لا يعزل ولو عزله بلا خيانة
لا يصير الثاني متولياً سواء كان النظر مشروطاً أو كان منصوباً للقاضي وما في الاشياء من انه يبيع عزله
بلا خيانة اذا كان منصوباً للقاضي وعزاه في البحر الى القنية تعقبه المرحوم الشيخ شاهين بأنه مخالف
لنصوص عليه في الفصل الاخير من جامع الفصولين ونصه اذا كان للوقف متول من جهة الواقف او من

(وينزع لو خائناً) أي لو شرط الواقف
الولاية لنفسه وكان متولياً غير مأمون
على الوقف فللقاضي ان يخرج من
يده (كالموصى) اذا كان خائناً

جهة غيره من القضاة لا يملك القاضي نصب متول آخر بلا سبب موجب لذلك وهو ظهور خيانة الأول
أو شيء آخر انتهى ثم قال بعد نقله فليكن ما في جامع الفصولين مقدما على ما في القنية انتهى وكذا الشيخ
خير الدين اطلق في عدم صحة عزله بلا خيانة وان عزله مولانا السلطان فعمله لا لاقه ما لو كان منصوب
القاضي (تتمة) الاستحقاق المشروط كالآثر لا يسقط بالاسقاط كما في حاشية الاشياء لا السيد المحمدي
معزيا إلى فتاوى قاضيهان قائلا وهذا مما يجب القطع به خلافا لما في الاشياء من انه يصح مدة حياة
المسقط ولهذا قال في التنوير من فصل اقرت الحرة المكلفة المخرقة المشروط له الربع انه يستحقه فلان
دونه صح ولو جعله لغيره لا يصح وكذا المشروط له النظر على هذا انتهى وذكر قاضيهان من كتاب الشهادات
ان الحق في الوقف يخالف حق الشفعة فاذا قال اطلت شفعتي بطلت ولو قال المستحق في الوقف اطلت
حق كان له ان يطلب وبأخذ بعد ذلك انتهى ملخصا وهذا باطلا لا شامل للاستحقاق الغير المشروط بان
آل اليه الاستحقاق في الوقف بالتقرير من له ولاية ذلك كالقاضي والناظر المشروط له التقرير فان قلت
فعلى هذا لا فرق في الاستحقاق بين المشروط وغيره قلت الفرق بينهما ثابت من حيث ان الاستحقاق
المشروط لا يسقط بالاسقاط مطلقا ولو بين يدي القاضي لشخص معين بخلاف الغير المشروط اذا سقطه
بين يدي القاضي فانه يسقط وللقاضى تقرير غير المفروق له وللمفروق له الرجوع على الفارغ بالعوض
وان قرره القاضي لعدم صحة الاعتياض عن الوظائف ونحوها وعلى القول باعتبار العرف الخاص
لا يرجع وبه افتى بعضهم (تكميل) اذا عزل الناظر اوجبت العزل وصح له لتصرفهم بانه يشترط له وام
الوكالة ما يشترط لا بد انما كما في وكالة البحر (تنبيه) سئل عن ولاية التصرف في الوقف هل هي لناظره
الاصلي استقلا لا دون المحسبي فأجبت بما في الدر عن النهر نقلا عن ائمة اخيه انه ان ضم اليه الخيانة
لم يستقل والا فله ذلك قال وهو حسن انتهى وذكر في البحر ان ولاية القاضي ناظر حصة يجوز ان يطلب
الاصلي ذلك او شك ارباب الوظائف من امانته انتهى بمعناه (قوله وان شرط ان لا ينزع) لانه شرط مخالف
لمحكم الشرع فيبطل (تتمة) لا يجعل الناظر من الاجانب الا اذا لم يوجد من بيت الواقف من يصلح
لذلك نهري يعني لا يجعل للقاضي جعل القيم من الاجانب مع وجود من يصلح من بيت الواقف فان جعل
صحيح مع الاثم لتصرف علمائنا بان ولاية النصب الى القاضي اذا مات المتولي ولم يوص الى احد كذا ذكره
شيخنا وهذا ان لم يكن الواقف حيا فان كان فولاية النصب اليه للقاضي وكذا وصي واقف أولى من
القاضي أيضا كما في العمادية ونسها ذكر في الصغرى اذا مات المتولي والواقف حي فالراى في نصب قيم آخر
الى الواقف لا الى القاضي فان كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضي فان لم يكن وصي الى احد
فالراى في ذلك للقاضي كذا بخط شيخنا أيضا ولو جعل الناظر لا ارشدا فالارشدا فاستوى رجلان
في الارشدية هل يستحقان النظر ويكون ما عينه الواقف من المعلوم بينهما نقل الغزى صاحب
التنوير في معين المفتي عن ابي السعود مفتي الروم انهما يستحقانه معا ويشتركان في معلومه فان
صيغة الانضال تنظم الواحد والمتعدد وتعبه شيخنا بأن ما ذكر من الاشتراك ظاهر فيما اذا استويا سنا
فلو كان احدهما اكبر سنا فانه يرجع على الآخر كما في انفع الوسائل عن الخصاص ومثله في النهر عن
الاسعاف اهوهل اذا استويا في الرشد والسن وكان احدهما ذكرا يرجع بالذكورة أو يشتركان لم اراه بقى
ما لو استحق الناظر بالشرط واراد اقامة غيره مقامه في حياته وصحته ان كان التفويض له بالشرط محالما صح
ولا يملك عزله الا اذا كان الواقف جعل له التفويض والعزل والا فان فوض في صحته لا يصح وان في مرض
موته صح وينبغي أن يكون له العزل والتفويض الى غيره كالا يصح اقال في الاشياء وسئل عن ناظر معين
بالشرط ثم من بعده للحاكم فهل اذا فوض الناظر لغيره ثم مات ينتقل للمساكم فاجبت ان فوض في صحته فتم
وان في مرض موته لا مادام المفوض له باقيا لقيامه مقامه تنوير وشرحه (تنبيه) يقبل قول المتولي فيما
يدعيه من الصرف بلايين كالوصي ذكره في الاشياء من كتاب القضاء معزيا للقنية ويخالفه ما في الاسعاف

(وان شرط الواقف ان لا ينزع)
الوقف من يده

من باب اجارة الوقف حيث جعل الميمن عليه قال المحوى وما ذكره المصنف هنا مخالف لما ذكره في البحر
 * (فصل) في بيان احكام المسجد والمخار والمقبرة ونحوها معني وأراد بنحوها ما سأتى من السقاية
 والرباط وجعل شئ من الطريق مسجدا وعكسه (قوله مخالف الخ) بيان المخالفة على مذهب الامام
 ان الوقف لا يخرج عن ملكه الا اذا حكم به حاكم لانه يجوز عنده كالعارية بخلاف المسجد حيث لا يشترط
 له الحكم وعلى مذهب أبي يوسف انه يقول ان الشيوع لا يمنع من صحة الوقف مطلقا بخلافه في المسجد
 والمقبرة وعلى مذهب محمد انه يقول لا يتم الوقف بدون التسليم بخلاف المسجد حيث لا يتوقف تمامه على
 وجود التسليم واعلم ان المراد من كون الوقف يجوز كالعارية أى انه منزل منزلة العارية لانه
 عارية حقيقة أما اذا لم يسلمه الى غيره فظاهر وكذا اذا سلمه لان ذلك الغير لم يكن هو المستوفى للنفعة ذكره
 الكمال (قوله لاحكام ما سبق عليه) فيه ان سبق متعدي بنفسه محوى (قوله واشترط المحكم الخ)
 ومن جوازه في المشاع عند أبي يوسف فصار المسجد مخالفا للوقف عند الكل كما في الزيلعي وبه يظهر ما في
 عبارة الشارح من القصور محوى فلا يتم وقف المسجد مع الشيوع مطلقا فيما يحتمل القيمة وما لا يحتمل
 كالمقبرة بالاجماع (قوله من بني مسجد) أى مثال مسجد ولا يصح ان يقال انه مجاز باعتبار الاول كما في
 قوله تعالى أعصر خمر الان شرط مجاز الاول أن يكون الفعل مفضيا كما في الآية فان العصر يفضى الى
 الخمرية والبناء لا يفضى الى المسجدية فكان على حذف مضاف وكان الاولى ان يقال من جعل أرضه
 مسجد يشتمل الساحة الخالية من البناء فان الحكم كذلك (قوله لله تعالى) باعتبار الغالب اذا الغالب
 في المسجد ان لا يبنى الله أو انه ذكر ذلك اتباعا للحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام من بنى لله مسجدا
 ولو كفضى قطعة بنى الله له بيتا في الجنة وخص القطعة بالذكر لانها لا تقضى حاجتها مكانها اشارة الى أن
 المسجد بصران عن التقدير ولو بظاهر والخص البحث عن الشئ وقد خص عنه من باب قطع وتخص
 واقتصر بمعنى والا فحوض بوزن العصفور مجتم القطعة لانها تفضى وكذا ذلك المخصص بوزن المذهب
 يقال ليس له مخصص قطعة شيخنا عن المختار (تمة) اختلف في مصلى الجنائزة والعيد هل يكون له حكم
 المسجد قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث (فرع) مسجد بابه على مذهب الزيلعي بحيث انه يشق
 على الناس الدخول زمن المطر فله عظيم أن يتخذ ظلة على بابه من غلة الوقف اذا لم يكن في ذلك ضرر
 لاهل الطريق شيخنا عن منية المفتي (فرع آخر) انهدم المسجد كله واحتيج لبنائه ووجد من الغلة ما يكفي
 لبنائه والمحال ان الواقف ذكر المرممة كان قال على مرممة هذا المسجد قال الخصاص لا يبنى لان المرممة مثل
 تطمين سطحه وتأخير جسطانه واجذاع تدخل في سقفه وما يشبه هذا فهي غير البناء قال شيخنا والقنوي
 على انه يجوز البناء بتلك الغلة قاله قاضيان في فتاواه بعد حكاية كلام الخصاص (قوله بان يقول
 للناس صلوا فيه بجماعة ابدا) مقتضاه ان الاذن بالصلاة مطلقا لا يكفي واليه مال الكمال بن الهمام
 وليس كذلك فلوابقى المتن على اطلاقه لكان أولى راجع النهر (قوله فاذا صلى فيه واحد) من الناس
 معني فخرج به الجمن ومطلق الواحد ينتظم المميز والاني واختلف في صلاة الواقف وحده والاصح انه لا يبنى
 اذا لا يكون قابضا من نفسه وما جرى عليه المصنف من الاكتفاء بواحد هو ظاهر الرواية عن الامام ومحمد
 واذا عرفت ان الصلاة فيه اقيمت مقام التسليم علمت انه بالتسليم الى المتولى يكون مسجد ادونها وهذا هو
 الاصح كما في الشارح وغيره وكذا لو سلمه الى القاضي أو نائبه كما في الاسعاف وقيل لا واختاره السرخسي نهر
 (قوله زال ملكه) لو قال وبصلى فيه واحد عطف على يفرزه وحذف قوله زال ملكه لكان أولى كما في
 النهر ووجه الاولوية الاستغناء عنه بقوله قبله لم يزل ملكه منه حتى يفرزه (قوله تشترط الصلاة
 بجماعة) وهو الصحيح اطلق في الجماعة فمع ما لوام واحد من الناس جنبا أو الجنى أم الانسى قال في الاشياء
 والنظائر في احكام الجمان ومنها انه تقاد الجماعة بالجن ذكره الاسموطى عن صاحب كام المرجان من اصحابنا
 مستدل بالحديث احمد عن ابن مسعود في قصة الجن وفيه فاما قام عليه السلام يصلى ادركه شخصان منهم
 أى من الجن فقال لا يا رسول الله انا نحب أن تؤمننا في صلاتنا قال فصنعها خلفه وصلى ونظير ذلك ما ذكره

* (فصل) لما كانت احكام هذا
 الفصل مخالفة لاحكام ما سبق عليه
 في الشروط من اشتراط التسليم الى
 المتولى عند مسجد واشترط المحكم
 للخروج من ملكه عند أبي حنيفة
 ذكرها بفصل على حدة فقال (من بنى
 مسجد لله تعالى لم يزل ملكه عنه
 حتى يفرزه) أى يميزه (عن ملكه
 بطريقه) بان يجعل له طريقا عاما
 الى المسلمين (وحتى) بان يذن بالصلاة
 فيه (بان يقول للناس صلوا فيه
 ابدا حتى لو قال صلوا فيه
 يوما أو شهرا أو نحوه فصلا لا يزل
 ملكه كذا في الواقعات) فاذا صلى فيه
 واحد زال ملكه وقال أبو يوسف
 واحد زال ملكه بقوله جعلته مسجدا وفي
 رواية عن أبي حنيفة ومحمد تشترط
 الصلاة بجماعة وهو الصحيح كذا في
 السكا في ويشترط مع ذلك ان تكون
 الصلاة بأذان واقامة

السبكي ان الجماعة تحصل بالملائكة وفرع عليه لوصلي في فضاء باذان واقامة منفردا ثم حلف انه صلى
بالجماعة لم يحنث ومنها صفة الصلاة خلف الجنى ذكره في اكام المرحان ومنها ان ذبيحته لا تؤكل لنبيه عليه
الصلاة والسلام عن ذبايح الجنى كافي الملتقط شيخنا عن الشيخ زين ووجه عدم الحنث ما ورد من قوله عليه
الصلاة والسلام من صلى على هيئة الجماعة صلى بصلاة صفوف من الملائكة (قوله جهر الاسرا) ليشتهر
الاذان بالصلاة (قوله أو بهما سرا) ليس في كلام صاحب النهاية جوى (قوله صار مسجدا بالاتفاق)
لان اداء الصلاة على هذا الوجه كالجماعة الا ترى ان المؤذن لو صلى في المسجد على هذه الهيئة ليس لمن يجي
بعده ان يصلي بالجماعة في ذلك المسجد زيلعي (قوله وهو بيت يتخذ الخ) بيان لمعنى السرداب لا المعرب
عنه جموى (قوله بالسكون) أى يسكون السين جموى عن الكاكي (قوله له بيعة الخ) اما اذا كان
العلوم مسجدا فلان ارض العلوم ملك لصاحب السفلى واما اذا كان السفلى مسجدا فلان لصاحب العلوقا
في السفلى حتى كان له ان يمنعه من ان يحدث بناء وما يوهنه بغير اذنه اتفاقا فلم يكن خالصا لله تعالى وشأن
المسجد ان يكون خالصا لله تعالى وان المساجد مملوكة ومعلوم ان كل الاشياء له فائدة الاضافة اختصاصه
به سبحانه وتعالى وهو بانقطاع حق كل من سواه ومن ثم قلنا لو كان السرداب أو العلوقا مسجدا جاز
اذلا ملك فيه لاحد كذا في الفتح وبه عرف ان الواقف لو بنى بيتا لالامام فوق المسجد لا يضر لانه من
المصالح حيث كان قبل تمام المسجدية واما اذا اتخذ وسط داره مسجدا فلان ملكه محيط بمجوانبه فمكان له
حق المنع ولانه ابقى الطريق لنفسه وهذا يقتضى انه لو شرط الطريق فيه كان مسجدا وبه صرح الزيلعي
وغيره وعن أبي يوسف ومحمد انه اذا اتخذ وسط داره مسجدا صار مسجدا وان لم يعزل باباه الى الطريق لانه
لما رضى بكونه مسجدا ولا مسجدا لا بالطريق يدخل كما يدخل في الاجارة من غير ذكر باعتبار انه لا يمكنه
الانتفاع الا بالطريق زيلعي والذي في الشربة ليلية عن ابن الهمام على ما وجدته بخط شيخنا جعل ذلك
رواية عن أبي حنيفة ومحمد بنى ما اتخذ المسجد وسط الخان قال في فتاوى قاضيان من كتاب الشفعة
رجل له خان فيه مسجد افزره صاحب الخان واذن الناس بالتأذين والصلاة بالجماعة ففعلوا حتى صار
مسجدا ثم باع صاحب الخان كل جرة في الخان من رجل حتى صار دربا ثم بيع منها جرة قال محمد الشفعة لهم
لاشترائهم في طريق الخان وقد كان الطريق مملوكا انتهى قال في الشربة ليلية فهذا يقتضى صحة المسجد
داخل الخان الخ وقل قاضيان وقد كان الطريق مملوكا قال شيخنا أى ملك استطرق لا ملك رقبة لان
رقبة الطريق تبعت المسجد في الوقفية انتهى (قوله وعلى ظهره مسكن) أى ملك اذ لو كان وقف على
مصالح المسجد جاز بالاتفاق (قوله فهو مسجد) لان الاسفل اصل وهو يتأبد ولم يجز عكسه زيلعي
(قوله وعن محمد على عكس هذا) لان المسجد معظم ولا تعظيم اذا كان فوقه مسكن بخلاف العكس
(قوله وعن أبي يوسف انه جوز في الوجهين) حين قدم بغداد ورأى ضيق الاماكن وروى عن محمد مثله
حين قدم الرى زيلعي (قوله ومن بنى سقاية الخ) ولا فرق في الانتفاع في هذه الاشياء بين الغنى والفقر
بخلاف الغلة حيث يختص بها الفقراء لان الغنى لا يستحب هذه الاشياء عادة فكان محتاجا اليها كالفقير
اما الغنى فهو مستغن عما له لانها صدقة وعلى هذا وقف الغلة على المحتاج أو الغزاة أو طلبة العلم
اختص بها الفقراء نهر (قوله او مقبرة) بفتح الباء وضمها (فسرود) وقف دابة على رباط فحرب
الرباط واستغنى الناس عنه فانها تربط في اقرب الرباطات اليه رجل حفر لنفسه في مقبرة هل يكون لغيره
ان يقبر فيه ميتة قالوا ان كان في المقبرة سعة فالمسحب ان لا يوحش الذى حفره وان لم يكن في المكان
سعة كان لغيره ان يدفن ميتة ويضمن قيمة حفره وهو كرجل بسط المصلى في المسجد أو نزل في الرباط
فجاء آخر فان كان في المكان سعة لا يوحش الاوّل * مقبرة كانت للمشركين أرادوا ان يجعلوها
مقبرة للمسلمين قال أبو القاسم لا بأس ان اندرست آثارهم فان موضع مسجد عليه الصلاة والسلام كان
مقبرة للمشركين فنبتت وأعيدت مسجدا * أرادوا الخراج الميت بعد دفنه قال أبو جعفر لا يباح الابعذر

جهر الاسرا حتى لو صلى جماعة بغير اذان
واقامة أو بهما سرا لا يضر
مسجدا عندهما وان جعل المسجد مؤذنا
واما ما هو رجل واحد فاذن واقامة
وصلى وحده صار مسجدا بالاتفاق
مسجدا ومن جعل مسجدا
مسجدا في النهاية (ومن جعل مسجدا
مسجدا في السرداب) بالسرداب وهو معرب
تحت السرداب وهو بيت يتخذ تحت الارض
سردابا وهو بيت يتخذ تحت الارض
للمسجد يدور كان السرداب المقدس
المسجد كذا في مسجديت وجهه لبايه الى
جاز (وفوقه بيت وجهه لبايه الى
الطريق) الا عظم (وهو رله) من ملكه
(أو اتخذ وسط داره) بالسكون
(مسجدا واذن للناس بالدخول فيه
له بيعة وبورث عنه) ان مات في الصور
كلها وروى الحسن عن أبي حنيفة انه
قال اذا جعل السفلى مسجدا وعلى
ظهره مسكن فهو مسجد ومن جوز
عكس هذا وعن أبي يوسف انه جوز
في الوجهين (ومن بنى سقاية أو خان)
هو الموضع الذى يسكنه ابناء السبيل
(أو رباطا أو مقبرة لم يزل ملكه عنه

كان تكون الارض منصوبة شيخنا عن الفتاوى الخانية (قوله حتى يحكم به حاكم) أو يضيفه الى ما بعد الموت فيلزم بعده وله الرجوع قبله نهر (قوله اذا استقى الناس الخ) والواحد يكفي ولو سلم الى المتولى مع التسليم قال في الاسعاف هذا في الخان والسقاية الذي ينزل فيه ويشرب كل يوم اما الخان الذي ينزل فيه الحجاج أو الغزاة كل سنة والسقاية التي تحتاج الى صب الماء فيها فلا بد فيها من التسليم الى المتولى لاحتياجهما الى من يقوم بمصالحهما نهر (قوله وان جعل شيء من الطريق مسجدا) ظاهر كلام المصنف ان المتخذ من الطريق اذا جعل مسجدا يأخذ حكم المسجد وهو خلاف ما صرح به في جامع الفصولين كافي الشرب ليلية ونصها المسجد الذي يتخذ من الطريق لا يكون له حكم المسجد بل هو طريق الخ ثم اعلم ان كلام المصنف صريح في ان المتخذ من الطريق بعضها لا كلها يقتضاه عدم جواز اقتضاد كل الطريق مسجدا لابطال حق العامة ولهذا استشكل الشرب ليلية قوله في الدرر وجاز جعل الطريق مسجدا وأوله بان يراد بعض الطريق لا كله وأقول من تأمل عبارة الدرر وجددها غير قابلة للتأويل ونصها جاز جعل شيء من الطريق مسجدا وهكسه وجاز أيضا جعل الطريق مسجدا لا عكسه الخ وأجاب شيخنا بأنه يجوز ان يكون المقصد طريقا واحتاجت العامة للمسجد فانه يجوز جعل جميع واحد منها مسجدا وليس فيه ابطال حقهم بالكلية ثم قال رأيت موافقة للشيخ عبدالحى انتهى بلفظه (تمة) ضاق المسجد على الناس وبجنبه أرض لرجل تؤخذ بالقيمة كرهاله لما ضاق المسجد الحرام أخذ الهبة أرضين بكره وزادوا في المسجد بيلعي وهذا من الاكره الجائز فلا يقال كيف صدر الاكره من الصحابة ولو كانت ارض دفقا على المسجد فأرادوا ادخال شيء منها في المسجد جاز بأمر القاضي ولو أراد القيم ان يبنى حوانيت في حريم المسجد وفنائه لم يجوز ولو أذن السلطان لغوم ان يجعلوا أرضا من أراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد ان فحقت صلحا لا ينقذ أمر السلطان لانها تبقى على ملك ملاكها وان فحقت عنوة ينفذ لانها تصير ملكا لاغايبين شيخنا عن الخانية (فرع) لا يحل لاحدهم المسجد ليلبنيه أحكم منه الا ان يخاف الهدم شيخنا عن عمدة المفتي وظاهر ما في الدرر البرازية ان الباني اذا كان من اهل المهلة أم ذلك وان لم ينفد منه فيعمل ما في العمدة على ما اذا لم يكن الباني من اهل المهلة (فرع آخر) نرب ما حول المسجد واستغنى عنه يبقى مسجد عند أبي يوسف وعند محمد يعود الى ملك الباني او ورثته بعدموته لانه عينه لمجهة وقد انقطعت كالمكفن وعلى هذا حصر المسجد وحشيشه اذا استغنى عنها يرجع الى مالكه عند محمد وعند أبي يوسف ينقل الى مسجد آخر بيلعي وينبغي ان يراد بالمسجد الاخر اقرب المساجد اليه فيوافق ما في التنوير واعلم ان المفتي به قول أبي يوسف واما تغيير الوقف اذا كان التغيير يزيد في الربح فلناظر فعله ذكره ابن الشحنة عن أهل المذهب بخلاف ما اذا أراد المتولى شراء ضيعة من مال الوقف لتكون موقوفة على وجه الوقف الاول حيث لا يجوز بالانفاق ولو فعله الناظر يضمن شيخنا عن معين الحكام واعلم انه يتفرع على ما هو المفتي به من بقاء المسجدية الى يوم القيامة وعدم عوده الى ملك الواقف خلافا لمحمد ما ذكره في حاشية الاشياء للسيد المحمدي معزى البعض الفضلاء وهو الخائف ان المسجد اذا نرب ولم يمكن اقامة الشعائر به يستحق ارباب الشعائر والوطناء معلومهم المقرر لهم اذ لا تعطيل من جهتهم على قول أبي يوسف الخ وقوله اذ لا تعطيل من جهتهم يفيدان المدرس اذا حضر للتدريس فلم يجد طلبته استحق المعلوم أيضا وهو صرح به قلت ولا خصوصية للمدرس بل ينبغي ان يكون الامام كذلك اذا لم يجد من يأتي به وانظر هل يشترط لاستحقاقه المعلوم المعين للإمامة صلاته ولومفرده أولا والظاهر الاول (قوله بان جعل بعض المسجد طريقا) فيجوز لكل أحد ان يمر فيه حتى الكافر الا الجنب والمحاض والنفساء وليس لهم ان يدخلوا فيه الدواب شرب ليلية عن الزيلعي (قوله اذا لم يضر) وما قدمناه عن العصابة يفيد اشتراط ضيق المسجد أيضا انتهى (قوله حق الله خالصا) وهو العبادات والعقوبات والكفارات نهر والعبادات الصلاة وازكاة والصوم والحج والجهاد والعقوبات مزرعة قتل النفس ومزرعة أخذ المال

حتى يحكم به حاكم) عند أبي حنيفة
وعند أبي يوسف يزول ملكه بالقول
وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية
وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة
زال ملكه (وان جعل شيء من الطريق
مسجدا صح كرهه) بان جعل
بعض المسجد طريقا هذا اذا لم يضر
بالطريق كذا في الذخيرة واعلم ان
الشروعات أربعة حتى الله تعالى
خالصا حتى العباد خالصا

السمكي ان الجماعة تحصل بالمشكاة ووفر عليه لوصلي في فضاء باذان واقامة منفردا ثم حلف انه صلى
بالجماعة لم يحدث ومنها صحة الصلاة خلف الجني ذكره في اكام المرجان ومنها ان ذبيحته لا تؤكل لنهي عليه
الصلاة والسلام عن ذبائح الجني كما في الملتقط شيخنا عن الشيخ زين ووجه عدم الحث ما ورد من قوله عليه
الصلاة والسلام من صلى على هيئة الجماعة صلى بصلاته صفوف من المشكاة (قوله جهر الاسرا) يشتر
الاذان بالصلاة (قوله أو بهما سرا) ليس في كلام صاحب النهاية جوى (قوله صار مسجدا بالاتفاق)
لان اداء الصلاة على هذا الوجه كالجماعة الا ترى ان المؤذن لو صلى في المسجد على هذه الهيئة ليس لمن يجي
بعده ان يصلي بالجماعة في ذلك المسجد زيلعي (قوله وهو بيت يتخذ الخ) بيان لعني السرداب لا المغرب
عنه جوى (قوله بالسكون) أي يسكون السين جوى عن الكاكي (قوله له يبعه الخ) اما اذا كان
العلوم مسجدا فلان ارض العلوم ملك لصاحب السفل واما اذا كان السفل مسجدا فلان لصاحب العلوحقا
في السفل حتى كان له ان يمنع من ان يحدث بناء وما يوهنه بغير اذنه اتفاقا فلم يكن خالصا لله تعالى وشأن
المسجد ان يكون خالصا لله تعالى وان المساجد مملوكة ومعلوم ان كل الاشياء له ففائدة الاضافة اختصاصه
به سبحانه وتعالى وهو باق طاع حتى كل من سواه ومن ثم قلنا لو كان السرداب أو العلوحا لمصالح المسجد جاز
اذ لا ملك فيه لاحد كذا في الفتح وبه عرف ان الواقف لو بنى بيتا امام فوق المسجد لا يضر لانه من
المصالح حيث كان قبل تمام المسجدية واما اذا اتخذ وسط داره مسجدا فلان ملكه محيط بمحوائه فكان له
حق المنع ولانه ابني الطريق لنفسه وهذا يقتضي انه لو شرط الطريق بقية فيه كان مسجدا وبه صرح الزيلعي
وغيره وعن أبي يوسف ومحمد انه اذا اتخذ وسط داره مسجدا صار مسجدا وان لم يعزل بابه الى الطريق لانه
لما رضى بكونه مسجدا ولا مسجدا لا بالطريق يدخل كما يدخل في الاجارة من غير ذكر باعتبار انه لا يمكنه
الانتفاع الا بالطريق زيلعي والذي في الشريعة ليلية عن ابن الممام على ما وجدته بخط شيخنا جعل ذلك
رواية عن أبي حنيفة ومحمد بن مالم اتخذ المسجد وسط الحان قال في فتاوى قاضيه من كتاب الشفعة
رجل له خان فيه مسجدا وفرزه صاحب الحان واذن الناس بالتأذين والصلاة بالجماعة ففعلوا حتى صار
مسجدا ثم باع صاحب الحان كل جرة في الحان من رجل حتى صار دربا ثم بيع منها جرة قال محمد الشفعة لهم
لاشترأ لهم في طريق الحان وقد كان الطريق مملوكا انتهى قال في الشريعة ليلية فهذا يقتضي صحة المسجد
داخل الحان الخ وقول قاضيه من وقد كان الطريق مملوكا قال شيخنا أي ملكا استطرق لملك رقة لان
رقة الطريق تبعت المسجد في الوقفية انتهى (قوله وعلى ظهره مسكن) أي ملك اذ لو كان وقف على
مصالح المسجد جاز بالاتفاق (قوله فهو مسجد) لان الاسفل اصل وهو يتأبد ولم يجز عكسه زيلعي
(قوله وعن محمد على عكس هذا) لان المسجد معظم ولا تعظيم اذا كان فوقه مسكن بخلاف العكس
(قوله وعن أبي يوسف انه جوز في الوجهين) حين قدم بغداد ورأى ضيق الاماكن وروى عن محمد مثله
حين قدم الرى زيلعي (قوله ومن بنى سقاية الخ) ولا فرق في الانتفاع في هذه الاشياء بين الغني والفقير
بخلاف الغلة حيث يختص بها الفقراء لان الغني لا يستحب هذه الاشياء عادة فكان محتاجا اليها كالفقر
اما الغني فهو مستغن بماله عنها لانها صدقة وعلى هذا الوقف الغلة على المحتاج أو الغزاة أو طلبة العلم
اختص بها الفقراء نهر (قوله او مقبرة) بفتح الباء وضمها (فدروع) وقف دابة على رباط فقرب
الرباط واستغنى الناس عنه فانها تربط في اقرب الرباطات اليه رجل حفر لنفسه في مقبرة هل يكون لغيره
ان يقبر فيه ميتة قالوا ان كان في المقبرة سعة فالمستحب ان لا يوحش الذي حفره وان لم يكن في المكان
سعة كان لغيره ان يدفن ميتة ويضمن قيمة حفره وهو كرجل بسط المصلي في المسجد أو نزل في الرباط
فجاء آخر فان كان في المكان سعة لا يوحش الاول * مقبرة كانت للشركين أرادوا ان يجعلوها
مقبرة للمسلمين قال أبو القاسم لا بأس ان اندرست آثارهم فان موضع مسجد عليه الصلاة والسلام كان
مقبرة للشركين فنبشت وأعيدت مسجدا * أرادوا الخراج الميت بعد دفنه قال أبو جعفر لا يباح الا بعذر

جهر الاسرا حتى لو صلى جماعة بغير اذان
واقامة أو بهما سرا لا يضر
مسجدا عندهما وان جعل للمسجد مؤذنا
واما ما هو رجل واحد فاذن واقام
وصلى وحده صار مسجدا بالاتفاق
كذا في النهاية (ومن جعل مسجدا
تحت سرداب) بالسرداب وهو مغرب
سرداب وهو بيت يتخذ تحت الارض
للتسبيد ولو كان السرداب المقدس
المسجد كذا في مسجديت بابه الى
جاز (أوفوقه بيت وجعل بابه الى
الطريق) الا عظم (وهزله) عن مالك
(أو اتخذ وسط داره) بالسكون
(مسجدا واذن للناس بالدخول فيه
أن مات في الصور
له بعه وورث عنه) ان مات في الصور
كلها وروى الحسن عن أبي حنيفة انه
قال اذا جعل السفل مسجدا وعلى
ظهره مسكن فهو مسجد ومن جوز
عكس هذا وعن أبي يوسف انه جوز
في الوجهين (ومن بنى سقاية أو خاناً
هو الموضع الذي يسكنه ابناء السليل
أو رباطاً أو مقبرة لم يزل ملكه عنه

كان تكون الارض مغسوبة شيخنا عن الفتاوى الخانية (قوله حتى يحكم به حاكم) أو يضيفه الى ما بعد الموت فيلزم بعده وله الرجوع قبله نهر (قوله اذا استقى الناس الخ) والواحد يكتفي ولو سلم الى المتولى مع التسليم قال في الاسعاف هذا في الخان والسقاية الذي ينزل فيه ويشرب كل يوم اما الخان الذي ينزل فيه الحاج أو الغزاة كل سنة والسقاية التي تحتاج الى صب الماء فيها فلا بد فيهما من التسليم الى المتولى لا احتياجهما الى من يقوم بمصالحهما نهر (قوله وان جعل شيء من الطريق مسجدًا) ظاهر كلام المصنف ان المتخذ من الطريق اذا جعل مسجدًا يأخذ حكم المسجد وهو خلاف ما صرح به في جامع الفصولين كما في الشربلالية ونصها المسجد الذي يتخذ من الطريق لا يكون له حكم المسجد بل هو طريق الخ ثم اعلم ان كلام المصنف صريح في ان المتخذ من الطريق بعضها لا كلها فقتضاه عدم جواز اتخاذ كل الطريق مسجدًا لابطال حق العامة ولهذا استشكل الشربلالية قوله في الدرر وجاز جعل الطريق مسجدًا وأوله بان يراد به من الطريق لا كله وأقول من تأمل عبارة الدرر وجددها غير قابلة للتأويل ونصها جاز جعل شيء من الطريق مسجدًا وعكسه وجاز أيضًا جعل الطريق مسجدًا لا عكسه الخ وأجاب شيخنا بأنه يجوز ان يكون المقصد طريقان واحتاجت العامة للمسجد فانه يجوز جعل جميع واحد منهما مسجدًا وليس فيه ابطال حقهم بالكلية ثم قال رأيت موافقته للشيخ عبدالحى انتهى بلفظه (تتمه) صاق المسجد على الناس وبجنبه أرض رجل تؤخذ بالقيمة كرها لانه لما صاق المسجد الحرام أخذ الهبة أرضين بكره وزادوا في المسجد زيلعي وهذا من الاكراه الجائز فلا يقال كيف صدر الاكراه من الصحابة ولو كانت أرض رفقاهي المسجد فأرادوا ادخال شيء منها في المسجد جاز بأمر القاضي ولو أراد القيم ان يبني حوائط في حريم المسجد وفنائهم لم يجز ولو أذن السلطان لغوم ان يجعلوا أرضا من أراضي البلدة حوائط موقوفة على المسجد ان فتحت صلحها لا ينفذ أمر السلطان لانها تبقى على ملك ملاكها وان فتحت عنوة ينفذ لانها تصير ملكا للغانمين شيخنا عن الخانية (فسرع) لا يحل لاحدهم المسجد ليبنيه أحكم منه الا ان يخاف الهدم شيخنا عن عمدة المفتي والمستفتي وظاهر ما في الدرر البرازية ان الباني اذا كان من اهل المحلة لم ذلك وان لم ينفذ هدمه فيعمل ما في العمدة على ما اذا لم يكن الباني من اهل المحلة (فسرع آخر) خرب ما حول المسجد واستغنى عنه بقي مسجد عند أبي يوسف وعند محمد يعود الى ملك الباني او ورثته بعدموته لانه عنه لجهة وقد انقطعت كالمسكن وعلى هذا حصر المسجد وحشيشه اذا استغنى عنهما يرجع الى مالكه عند محمد وعند أبي يوسف ينقل الى مسجد آخر زيلعي وينبغي ان يراد بالمسجد الاخر اقرب المساجد اليه فيوافق ما في التنوير واعلم ان المفتي به قول أبي يوسف واما تغيير الوقف اذا كان التغيير يزيد في الربح فلناظر فلهذا كره ابن الشحنة عن أهل المذهب بخلاف ما اذا أراد المتولى شراء ضيعة من مال الوقف لتكون موقوفة على وجه الوقف الاول حيث لا يجوز بالانفاق ولو فعله الناظر يضمن شيخنا عن معين المحاكم واعلم انه يتفرع على ما هو المفتي به من بقاء المسجدية الى يوم القيامة وعدم عوده الى ملك الواقف خلافا لمحمد ما ذكره في حاشية الاشياء للسيد المحمدي معزيا لبعض الفضلاء وهو الخاتوني ان المسجد اذا خرب ولم يمكن اقامة الشعائره يستحق ارباب الشعائروالوظائف معلومهم المقرر لهم اذ لا تعطيل من جهتهم على قول أبي يوسف الخ وقوله اذ لا تعطيل من جهتهم يفيد ان المدرس اذا حضر للتدريس فلم يجد طلبه استحق المعلوم أيضا وهو مصرح به قلت ولا خصوصية للمدرس بل ينبغي ان يكون الامام كذلك اذ المسجد من ياتم به وانظر هل يشترط لاستحقاقه المعلوم المعين للإمامة صلاته ولومفرده الاول والظاهر الاول (قوله بان جعل بعض المسجد طريقا) فيجوز لكل أحد ان يمر فيه حتى الكافر الا المجنب والحائض والنفساء وليس لهم ان يدخلوا فيه الدواب شربلالية عن الزيلعي (قوله اذا لم يضر) وما قدمناه عن الصحابة يفيد اشتراط ضيق المسجد ايضا انتهى (قوله حق الله خالصا) وهو العبادات والعقوبات والكفارات نهر والعبادات الصلاة والزكاة والصوم والحج والجهاد والعقوبات مزرعة قتل النفس ومزرعة أخذ المال

حتى يحكم به حاكم) عند أبي خنيفة
وعند أبي يوسف نزول ملكه بالقول
وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية
وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة
زال ملكه (وان جعل شيء من الطريق
مسجدًا صح كرهه) بان جعل
بعض المسجد طريقا هذا اذا لم يضر
بالطريق كذا في الذخيرة واعلم ان
المشروعات أربعة حتى الله تعالى
خالصا وحق العبد خالصا

كقطع السرقة ومزجوة هتك السر كالمجلد والرجم ومزجوة تلف العرض كخذ القذف ومزجوة خلع البيضة كالقتل على الردة والكفارات كفارة القتل وكفارة الظهار وكفارة المحين وكفارات جنابات الحج كذا ينظر شيخنا (قوله وما اجتماعيه وحق الله غالب) كخذ القذف وخذ السرقة وغيرهما من الحدود خالص حق الله تعالى وبيان وجهه يكون حق الله تعالى غالباً في خذ القذف في الزيلعي في باب حد القذف عند قول المصنف وبطل بموت المقدوف لا بالرجوع الخ فراجع (قوله وما اجتماعيه وحق الله غالب) كالقصاص والتعزير على انتهاك حرمة المسلم بشتمه وفي التلويح ولم يوجد قسم آخر اجتماعيه على التساوي في اعتبار الشرع شيخنا عن البليسي (قوله فلما فرغ من الثلاث) فيه أنه لم يفرغ إلا من اثنين حق الله تعالى خالصاً وما اجتماعيه وحق الله غالب وإماماً اجتماعيه وحق الله غالب فلم يذكره فيما سبق وإنما يأتي بعد جوى وتعقبه شيخنا بأن قوله لم يذكره فيما سبق غير مسلم لأن ما اجتماعيه وحق الله غالب لم يصر في القصاص بل منه التعزير على انتهاك حرمة المسلم بشتمه كما في الفواكه وقد ذكره فيما سبق فكان قوله فلما فرغ من الثلاث صحيحاً لذكره منه بغيره مؤخذة المكلف بالفرد الآتي بطريق الأولوية فكان مفروغاً منه معنى وإن تأخر وضعاً وتصريحاً تأمل انتهى (قوله شرع في حق العبد) يعني خالصاً وفيه أنه قد قدم الكلام على الشركة وهي حق العبد خالصاً جوى وكذا النكاح والوقف واللقب والمقطة وبجواب بأن المراد بقوله شرع في المعاملات أي المهم منها الذي لا يمكن استغناء أحد عنه الخ ما ذكره شيخنا والله أعلم

وما اجتماعيه وحق الله غالب وما اجتماعيه وحق الله غالب فلما فرغ من الثلاث شرع في حق العبد فقال

(كتاب البيوع) * جمع بيع بمعنى مبيع كقرب الأمير والبيعات أصناف وأجناس متفاوتة أوجع المصدر

(كتاب البيوع)

البيع من الاضداد يقال باع كذا إذا أخرجه عن ملكه أو أدخله فيه وفي الخبر قال عليه السلام لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ولا يبيع على بيع أخيه أي لا يشتري على شراء أخيه لأن المنهي عنه هو الشراء لا البيع بدليل رواية البخاري لا يتابع بغيره وقوله عليه السلام لا يخطب الرجل يجوز أن يكون بالرفع على أنه نفى بمعنى النهي من خطب يخطب خطبة بكسر العين في المضارع إذا طلب امرأة للزواج ويقع البيع غالباً على إخراج المبيع عن الملك ويتعدى إلى مفعولين وقد تدخل من على المفعول الأول كبعث من زيد الدار وربما دخلت اللام مكان من والبيع مصدر باعه وبعته يبيعه يبيعه وبيعاً وبيعاً والقياس مباعاً ونهر عن القاموس لأن أصله مبيعاً نقلت حركة العين إلى الفاء وقبلت العين الفاعلة كقافي الأصل وافتتاح ما قبلها الآن شيخنا (قوله بمعنى مبيع) فعلى هذا لا يكون البيع باقياً على معناه المصدرى حيث أريد منه اسم المفعول بخلاف ما ساقى من قوله أوجع المصدر لا اختلاف أنواعه وأعلم أن المحذوف من مبيع الواو عند سيبويه لزيادتها نهر فاصله مبيع ثم نقلت حركة العين إلى الساكن الصحيح فالتفت الياء التي هي العين ساكنة مع الواو الزائدة فحذفت ثم قلبت الضمة كسرة شيخنا وقال الأخفش المحذوف من مبيع العين قال المازري كلاهما حسن وقول الأخفش أقدم نهر وجهه كون المحذوف هو العين أن سكنها عارض بعد النقل بخلاف الواو شيخنا ثم أعلم أن البيع يجري فيه العلل الأربع العلة الصورية وهي الإيجاب والقبول والعلة المادية وهي المبادلة والعلة الفاعلية وهي البائع والمشتري والعلة الغائية وهي الملك (قوله والمبيعات أصناف مختلفة الخ) كالزبيب جنس ونحوه أصناف وكالدواب جنس ونحوه أصناف شيخنا (قوله أوجع المصدر لا اختلاف أنواعه) حاصله أن جمع البيع موجه بتوجيهين فعلى الأول يكون أفرادها ذاتاً مختلفة وعلى الثاني وهو كون البيوع جمع بيع باقياً على مصدرية تكون الحقيقة واحدة لا تعدد فيها وجمعت نظر إلى الأنواع ولا يجوز في هذا بل في الأول والعلاقة التعلق أي تسمية المتعلق باسم المتعلق كما في هذا خلق الله والمراد التعلق الحاصل بين المصدر واسم الفاعل واسم المفعول إذ لا بد

للحدث من محل وفاء شيخنا بقى ان يقال اذا اريد الانواع هل يجمع قياسا او يقتصر على السماع قال
 السيوطى لا خلاف في ان جموع الكثرة لا تجمع قياسا ولا اسماء المصادر ولا اسماء الاجناس اذ لم
 تختلف انواعها فان اختلفت فسيبويه لا يقىس جمعها على ما جاء منه وعليه الجمهور ومذهب المبرد والراماني
 وغيرهما قياس ذلك قال ابو حيان والصحيح مذهب سيبويه لقوله ما حكى منه شيخنا عن الغنمي رحمه الله
 تعالى (قوله لا اختلاف انواعه) فانه يكون باعتبار نفسه نافذا وموقوفا فاسدا وباطلا وباعتبار
 المبيع مقايضة وسلم او صرفا وباعا مطلقا وباعتبار الثمن مرا بحة وتولية ووضع و مساومة (قوله
 ولما فرغ من العبادات شرع في المعاملات) ذكره توطئة لقوله وقدم البيع لانه اكثر وقوعا فسقط
 ما عساه يقال ان فيه تكرارا (قوله مبادلة المال بالمال) أى تملك المال بالمال فخرج الاجارة
 والنكاح لان الاجارة مبادلة المال بالمنافع والنكاح مبادلة المال بالبضع والمال ما يعيل اليه الطبيع
 ويمكن ادخار لوقت الحاجة واسباب الملك ثلاثة مثبت للملك وهو الاستيلاء على مباح وناقل للملك وهو
 البيع ونحوه وخلافه وهو الميراث والوصية (قوله بالتراضي) هذا القيد يدرج كما قال في الاسلام
 والذي يظهر ان التراضي لا بد منه لغة اضافة لانه لا يفهم من باع زيد عبده الا انه استبدل به بالتراضي
 وان اخذ غصبا لا يقول فيه اهل اللغة انه بيع نهر عن الفتح وهذا كفا في العناية حد لكل واحد
 من البيع والشراء فكل ما صدق عليه هذا المديع من كل وجه وشراء من كل وجه والتقييد بالتراضي
 خرج به بيع المكره وكان الاولى حذفه لشمول التعريف للفاسد بسائر انواعه ومنه ما لو باع درهما بمثله
 اتحد او زنا وصفه صرح بفساده في الذخيرة اذ غاية الامر ان بيع المكره فاسد فسا به خصه بالانحاج حيث
 قال المصنف بالتراضي مع ان الرضا ليس جزء مفهومه شرعا والا لكان بيع المكره باطلا بل شرط لثبوت
 حكمه كفا في النهر واعلم ان وجه الفساد في بيع الدرهم بمثله وزنا وصفه انه غير مفيد كفا في الدر ثم رأيت
 القهستاني ذكر ان احدهما اذا كان مكره لم يكن بيعا لغة كفا في اكره الكفاية والكرمانى وعليه يدل
 كلام الراغب خلافا لغير الاسلام وما اشار اليه انصاف وغيره من انه معنى شرعى له فشكل لانه يدخل
 فيه بيع باطل كبيع المختبر ويخرج عنه بيع صحيح كبيع المكره الخ وأراد بالصحيح ما قابل الباطل فلا
 ينافي ما سبق من ان بيع المكره فاسد مختار وركنه الايجاب والقبول كفا في النهر وشرطه في العاقد التمييز
 والولاية الكائنة عن ملك أو وكالة أو وصية أو قرابة فيبيع العضوى غير نافذ والتعدد فالواحد لا يتولى
 الطرفين فيه الا في الاب والقاضي والوصى فانه اذا اشترى احدهم مال اليتيم من نفسه أو باعه منه صح وكذا
 العبد يشترى نفسه من مولاه وشرط في الوصى النفع الظاهر بان اشترى منه ما يساوى خمسة عشرة
 أو باع ما يساوى عشرة بخمسة ولا يشترط هذا في الاب وسماع كل منهما كلام الا شرا وان يكون المبيع
 مالا متقوما مملوكا في نفسه مقدورا للتسليم في الحال وفي ثانی الحال فخرج الحر والنحر والمباح قبل
 احراره والابق ويتفرع على اشتراط كون المبيع مقدورا للتسليم عدم جواز بيع الدين من غير من عليه
 واما بيعه ممن هو عليه فصح لعدم الحاجة الى التسليم وان لا يكون في المبيع حق لغير البائع فلا ينفذ
 بيع المرهون والمستاجر وادالم يكن للمشتري علم بالاجارة يتخير بين الفسخ أو ينتظر انقضاء مدة الاجارة ومع
 العلم بالاجارة قبل الشراء يلزمه الانتظار وسببه تعلق البقاء المعلوم لله تعالى على وجه جيل وحكمه
 الملك وهو القدرة على التصرف ابتداء الامناع فخرج بالابتداء قدرة الوكيل والوصى والمتولى وبقولنا
 الامناع المبيع المنقول قبل القبض حتى لا يجوز للمشتري بيعه قبل قبضه مع ثبوت الملك له وكذا الوطء في
 الامة قبل استبرائها تمتع (فروع) ما يستجره الانسان من البيع اذا حاسب به على انما نهب بعد استهلاكها
 جازا استخسانا ببيع البراءات التي تكتب في الديوان على العال لا يصح بخلاف بيع خطوط الائمة لان مال
 الوقف قائم ثمة ولا كذلك هنا اشباه ومفاده انه يجوز للشعق بيع خبزه قبل قبضه بخلاف الجندی وتعقبه
 في النهر لا يجوز الاعتياض عن المحقوق المجردة كحق الشفعة وعلى هذا لا يجوز الاعتياض عن الوظائف

لا اختلاف انواعه وهذا الكتاب لبيان
 انواعه لا محققته ولما فرغ من
 العبادات شرع في المعاملات وقدم
 البيع لانه اكثر وقوعا (ومبادلة
 المال بالمال بالتراضي ويلزم) البيع

بالاوقاف وفيها المذهب عدم اعتبار العرف الخاص لكن افق كبر باعتباره وعليه فيفتي بجواز النزول
عن الوظائف بمال وبلزوم خلوا المحوائت فليس لرب المحائوت اخراجه ولا اجازتها لغيره ولو وقفا قدر ومنه
يستفاد جواب حادثة سئل عن الفقير هي ان شخصاً فرغ لولده عن وظائف وتوفي فأتى شخصاً لافروغ له
وأخبره بان المعلوم عن الوظائف قد رجع عن غيره حتى فرغ له عنها ثم تبين ان ما فيها من المعلوم يزيد على
القدر الذي أخبر به فانه يكون له الرجوع عليه حيث كان الغبن فاحسبنا على ما سبق من جواز النزول
عن الوظائف بمال واستفيد من قوله ولو وقفا ثبوت الخلو ولو في الملك (تقريباً) يبيع ما يساوي درهما
بألف درهم يجوز ولا يكره في قول أبي يوسف وقال محمد يكره بجر عن خزانه الفتاوى أفضل الكسب
المجاهد ثم التجارة ثم المحرارة ثم الصناعة (قوله ما يوجب وقبول) أي من ذي الإيجاب وقبول أو بسببهما
فن الظن انهما خارجان عن حقيقة البيع فهستافى والكاتب والرسالة من الغائب كالخطاب حتى اعتبر
بمحلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة ويصح الرجوع من الكتاب والمرسل قبل الوصول سواء علم الآخر
أو لم يعلم وفي الخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه ففرقوا بين الرجوع والعزل ويشترط موافقة
الإيجاب لا قبول فان قبل المشتري غير ما أوجبه البائع أو بعض ما أوجبه أو بغير ما أوجبه أو ببعضه
لم ينعقد لفرق الصفقة الا في الشفعة نهـ كان باع عبداً وعقاراً فيقسم الثمن على العقار والعبد وكذا
يشترط لصحة الإيجاب ان لا يقرن بما يطله فلو وهبه الثمن قبل القبول بطل وقيل لا فيكون ابراً ويشترط
لصحة القبول حياة الموجب فلو مات قبله بطل وان يكون قبل رجوع الموجب فلو قال بعثك هذا بألف
ثم قال لا خير بعثك نصفه بخمسة مائة قال أبو يوسف يصح قبول الثاني ولا يصح قبول الاول بعد رجوع
البائع عن النصف ولو خرج الرجوع والقبول معا كان الرجوع أولى وان يكون قبل تغيير المبيع
فلو قطعت يد المجارية بعد الإيجاب أو ولدت أو تحمرا العصب ثم صار خلام يصح قبول المشتري والظاهر
ان التقيد بأخذ الارش اتفاق وان يكون قبل رد الخطاب للإيجاب فلو قال بعثك بألف فقال لا قبل
بل بخمسة مائة ثم قال أخذت بألف قال أبو يوسف ان دفعه اليه فهو رضاء ولا فلا نهـ ولا يشترط أن
يشتمل القبول على الخطاب بعدما صدر الإيجاب بالخطاب فلو قال بعد قوله بعثك اشتريت ولم يقل منك
صح ولو قال بعثك بألف فقال اشتريته بألف الى سنة أو بشرط الخيار لم يتم الا اذا رضى في المجلس بجر عن
المجتهى (قوله ان كان بلفظ الماضي) مقتضاه انه لا ينعقد بالمحال وليس كذلك في الثمن بلالية
عن قاضين ان ينعقد بلفظين ينبئان عن التملك والتملك على صيغة الماضي أو المحال الخ فذكر في النهـ
مانهـ ولم يقيد الإيجاب والقبول بالماضي لانه ينعقد بالمضارع لكن بالنية في الاصح قال في البصر وانما
احتيج اليه مع كونه حقيقة للمحال عندنا على الاصح لغلبة استعماله في الاستقبال حقيقة أو مجازاً كذا
في البدائع وهذا فيما يحتمل المحال والاستقبال اماما تمحض للمحال كبيعك الآن فلا يحتاج الى النية
واماماً تمحض للاستقبال كالمقرون بالسنة أو سوف أو الامر فلا ينعقد به الا اذا دل الامر على المعنى
المذكور كنهـ بكذا فقال أخذته فانه كالماضي الا ان استدعى الماضي سبق البيع بالوضع
وهذا بطريق الاقتضاء وفي الفتح البيع والاقالة لا يكتفي فيهما بالامر عن الإيجاب اما المخلع والنكاح
والهبة والكفالة والابراء والتسامنة ما لوقال لعبده اشتري نفسك مني بألف فقال فعلت فيقع الامر فيها
ايحايها انتهى وصور المخلع في الصيرفية بما اذا قالت اخلفني على كذا فقال قد فعلت اما اذا قالت
اخلفني فقال قد خلعتك على كذا لا يقع ما لم تقبل ووجه الفرق ان الامر في الاول ذكر معه البديل من
جانبه بخلاف الثاني اذا البديل لم يذكر الا من جانبه فلماذا توقف على القبول منها (قوله مطلقاً) صفة
مصدر محذوف أي يلزم البيع بالإيجاب وقبول لزوماً مطلقاً أي سواء تفرقا أو لم يتفرقا جوى فهو احتراز
عن قول الشافعي لكل منهما ما خيار المجلس ما لم يتفرقا (قوله وقال الشافعي لكل واحد منهما خيار
المجلس ما لم يتفرقا) لقوله عليه الصلاة والسلام المتبايعات بالخيار ما لم يتفرقا ولان المتقدم من

(بإيجاب وقبول) ان كانا بلفظ الماضي
مطلقاً فلا خيار لواحد منهما الا بعيب
أو بعدم رؤية وقال الشافعي لكل
واحد منهما خيار المجلس ما لم يتفرقا

المجانين ودخل المبيع في ملك المشتري واثبات الخيار لاحدهما يستلزم ابطال حق الآخر فينتفي بقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام والمحدث محمول على خيار القبول فانه اذا اوجب احدهما فليس كل منهما الخيار مادام في المجلس ولم يأخذ في عمل آخر وفي لفظه اشارة اليه فانهما متبايعان حالة البيع حقيقة وما بعده اوقله مجازا كسائر اسماء الفاعلين زيلعي فاني شرح العيني من قوله كسائر اسماء الافعال خلاف الصواب فيكون التفرق على هذا بالاقوال هذا تاويل محمد وقال أبو يوسف هو التفرق بالابدان بعد الايجاب قبل القبول لمساءه دنان الفرقه موجبة للفساد كما في الصرف قبل القبض وما ذكره يوجب التمسك أي ما ذكره الامام الشافعي من تفسيره الخيار بخيار المجلس دون خيار القبول يوجب تفرقهما من غير خيار تمام العقد ولا نظيره فكأن ما ذكرنا أولى لكونه مطردا زيلعي وقوله عليه السلام لا ضرر أي لا يضر الرجل أخاه فينقصه شيئا من حقه ولا ضرار بكسر اوله أي لا يجازي من ضرره والضرار فعل اثنين فالضرر رتبة بدء الفعل والضرار الجزاء عليه مناوي على الجامع الصغير (قوله وان كان احدهما ماضيا والاخر مستقبلا لا ينعقد) هذا محترز ما سبق من تقييد كون الايجاب والقبول بلفظ الماضي وقد علمت ما فيه وان ذلك ليس بشرط بدليل ما سبق عن قاضيهان والحاصل ان سياق كلام الشارح يقتضي ان المراد بالمستقبل في كلامه ما هو الاعم مما لو تمحض للاستقبال أو لم يتمحض بان احتمل الحال بناء على ما مشي عليه من انه لا بد وان يكونا بلفظ الماضي فاني كلام بعضهم حيث حمل المستقبل في كلام الشارح على التتمحض للاستقبال يعني لا يتمشى كلام الشارح على ما هو المرص عندهم فيه نظر ظاهر لان تصريح الشارح بقوله ان كانا بلفظ الماضي يمنع صحة هذا الحمل (قوله والايجاب ما يتلفظ به أولا) يرد عليه ما لوخر جامعان البيع صحيح كما في التتارخانية فهو يخالفه ما في الفهستاني لو كانا معالما ينعقد وجعل الواو في قوله وقبول بمعنى الفاء اهـ وحينئذ لا يرد شيء (قوله لانه اوجب جوابا على صاحبه) أي اثبت وليس المراد الوجوب المصطلح عليه نهاية ولموجب أن يرجع لانه ليس في ابطال حق الغير بخلاف ما اذا قضى الاصيل الدين للكفيل قبل أن يقضى الكفيل أو دفع الزكاة الى الساعي قبل الحول حيث لا يكون لهما ان يرجع ما فيه لان حق الكفيل والفقر يتعلق به على تقدير أن يقضى الكفيل الدين وان يتم الحول والنصاب تام فلا يملك ابعاله زيلعي ومفاده انه اذا تم الحول والنصاب غير تام يسترد منه وبه صرح الزيلعي في كتاب الزكاة ونصه ثم المقدم يقع زكاة اذ اتم الحول والنصاب كامل فان لم يكن كاملا فان كانت الزكاة في يد الساعي استردتها لان يده يد المالك حتى يكمل النصاب بما في يده ويد الفقير ايضا حتى تسقط عنه الزكاة بالهلاك في يده فيسترد منها ان كان بائنا ولا يضمنه ان كان هالكا انتهى ومنه يعلم ما في عبارة الدرر حيث قال ولا ينتقض بما اذا دفع الزكاة قبل الحول الى الساعي فان المزكي لا يقدر على الاسترداد لتعلق حق الفقير بالمندفع لان حقيقة الملك زالت من المزكي فعمل حق الفقير لانتفاء ما هو أقوى منه انتهى ولهذا تعقبه عزمي بان الصواب الموافق لسائر الكتب أن يكفي بتعلق حق الفقير بالمندفع فانه كاف في تخصيص المرام وأما زوال حقيقة الملك فدون اثباته خوط القناد انتهى فان قلت اذا كان ملك المزكي باقيا يتيق الاشكال ولا يكون مجرد تعلق حق الفقير كافي في الجواب ولهذا ذكر الشيخ عبد الحمي مانصه ان لم يثبت زوال ملك المزكي لا يكون حق الفقير مقبولا وحقيقة ملك المزكي انتهى قلت اجاب شيخنا بما منه يعلم عدم ورود قوله ولا ينتقض الخ من أصله وبه يستغنى عن التكلف في الجواب حيث قال المال في دفع الزكاة الى الساعي زائل عن يد المالك حقيقة وفيما اذا اوجب البائع ولم يقبل المشتري المال باق في يد المالك مع قيام الملك فيهما وهو الفرق انتهى (تمة) قال في الصحاح خوط القناد ان تقبض على أعلاه ثم تتدبكه عليه الى اسفله وفي المثل دونه خوط القناد انتهى (قوله وبتعاط) لان جواز العقد باعتبار الرضا لا بصورة اللفظ وقد وجد حتى لو صرح معه بعدم الرضا لم ينعقد كما في القنية ولا بد وان لا يكون بعد عقد فاسد وباطل فان كان لم ينعقد به قبل المتاركة لانه بناء على السابق خلاصة وغيرها

وان كان أحدهما ماضيا والاخر
مستقبلا لا ينعقد والايجاب ما يتلفظ
به أولا سواء كان من جانب البائع
أو المشتري وانما يسمى ايجابا لانه
اوجب جوابا على صاحبه (و) يلزم
البيع (تعاط) أي تساول مطاعا

ومن صور التعاطي ما لوجه المودع بأمة غير المودعة فأن لا هذه امتك والمودع يعلم انها غير ها وحلف
فأخذها حل الوطء للمودع وللأمة وكذلك ردها عليه بخيار عيب والبائع متيقن انها غير ها فأخذها ورضي
فهو يبيع بالتعاطي (تنبيه) تنعقد الأقالة بالتعاطي ولومن أحد المجانين على الصحيح بزانية وكذا الإحارة
كثافي العمادية وكذا الصرف كما يدل عليه كلام الفتح حيث قال عليه دراهم فقال رب الدين أعطيك
مألاك دناير فساومه بالدنانير ولم يقع بيع ثم فارقه فجاء بها فدفعتها اليه يريد الذي كان ساوم عليه ثم فارقه
ولم يستأنف بيعا حازا انتهى ويدل عليه ما في التتارخانية اشترى عبدا بألف درهم على ان المشتري بالخيار
وأعطاه مائة دينار ثم فسخ البيع فعلى قول أبي حنيفة الصرف جائز نهر قات واستفد منه ان اشترط
التقاضي في الصرف مقيد بما اذا لم يكن أحد البديلين ديناً واجب لأحدهما على الآخر قبل الصرف (قوله
سواء كان خديسا أو زعميا) وهو الصحيح خلافا للكرخي والنفس نصاب السرقة والخديس مادونه نهر وذكر
الكامل ان المراد بالخديس الاشياء المقترة كالبلقل والرغيف (قوله سواء كان الاعطاء من جانب واحد) ليس
المراد ما يشمل قبض الثمن وحده بل المراد خصوص المبيع بدليل قوله كما لو قال المساوم كلني خمسة
أقفره الخ فيوافق ما في النهر عن الكرمانى حيث قال واكتفى الكرمانى بتسليم المبيع مع بيان الثمن اما اذا دفع
الثمن وحده ولم يقبض المبيع لا يجوز الا اذا كان بيع مقايضة والصحيح ان قبض أحدهما كاف لنص محمد
على انه يثبت قبض أحد البديلين وهذا ينظم الثمن والمبيع وقوله أى محمد في الجامع ان تسليم المبيع
يكفى لا ينفى الاخر نهر ويجوز عن الفتح وفي كون كلام محمد بقيد الا كفاء بقبض أحد البديلين اما المبيع
أو الثمن بطريق النص نظر بدليل قول الزيلعي والعيني وأشار محمد الى انه يكفي تسليم المبيع ويؤيد
ما استفد من كلام الزيلعي والعيني من عدم الا كفاء بقبض الثمن وحده على ما أشار اليه محمد ما سبق
عن الكرمانى ثم رأيت التمهستان بعد ان صحح الا كفاء بقبض أحد البديلين ذكر ما نصه قيل هذا اذا قبض
المبيع وأما اذا قبض الثمن فلا يكفي كثافي العمادى لكن في ازاهدى انه يكفي اذا كان على وجه الشراء
انتهى (قوله كلني خمسة أقفره الخ) جعل هذا من بيع التعاطي فيه نظر لان التعاطي ليس فيه إيجاب
شيخنا وكذا لو قال بعت منك هذا بدرهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئا الا يكون من بيع التعاطي لانه
لا قول فيه أصلا كثافي البحر وكان قبضه قبولا لان القبول أعم من الفعل والقول قال شيخنا وقد جعل
عزى زاده هذه الصورة من بيع التعاطي تبع فيه غاية البيان وهو سهو وله لم يطلع على عبارة ابن
المهام انتهى (قوله فكال فذهب بها الخ) هذا كالتصريح من الشارح بأن المراد من قوله قبله سواء كان
الاعطاء من جانب واحد خصوص المبيع كما قدمناه ولا يصح ان يراد بالاعطاء من جانب واحد ما يشمل
قبض الثمن وحده كما توهم ذلك بعضهم فذكر ان قوله من جانب واحد هو الصحيح لنص محمد على انه يثبت
بقبض أحد البديلين وهو ينظم الثمن والمبيع لان ذلك وان كان هو الصحيح لكن باباه سياق كلامه
فتدبر (قوله وعند البعض لا بد من اعطاء المجانين) افق الحلواني به وفي البرازية وهو المختار وفي العمادية
قال صاحب المحيط وهو المختار عندى نهر (قوله أى قام الخ) بيان لاشتراط اتحاد المجلس بأن لا يشغل
أحدهما بغير ما عقده المجلس وان لم يدل على الاعراض ولهذا قال في القنية لوقام لمصلحة لا معرضا
لم يصح القبول وبه عرف ان قصر اختلاف المجلس على ما يدل على الاعراض فيه قصور والدال على
الاعراض ككل الا ان يكون لقمة وشرب الا ان يكون الا ناه في يده ونوم الا ان يكونا جالسين وصلاة
الانعام فريضة أو شفع نعل أو كلام ولو لمحاجة ومشى ولو خطوة وقيام وان لم يذهب خلافا لما ذكره شيخ
الاسلام بخلاف القعود والسفينة كالبيت فلا يقطع المجلس بمجرد انهما لا يعملان ايقافها نهر وقوله
وان لم يذهب بشير الى انه لو لم يذكر المصنف قوله عن المجلس لكان أولى ولهذا لم يذكره في الاصلاح
والايضاح معللا بان الإيجاب يبطل بمجرد القيام لدلالته على الاعراض عزى زاده (قوله بطل الايجاب)
لان القيام دليل الاعراض بخلاف الخلع والعقد على مال حيث لا يبطل بقيام الزوج والمولى لانه يمين

سواء كان خديسا أو زعميا وسواء
كان الاعطاء من جانب واحد كما
لو قال المساوم كلني خمسة أقفره خمسة
دراهم فكال فذهب بها وهو
بيع وان لم يبط الدراهم أو من المجانين
وعند البعض لا بد من اعطاء المجانين
وعند أبي الحسن الكرخي يجوز التعاطي
اذا كان في الخسيس (وأى) من
التعاقدين اذا قام عن المجلس قبل
القبول بطل الايجاب

من جهة ما والقبول شرط والايمان لا يتقبل بالقيام زيلبي (قوله فلا يبقى للآخر ولاية القبول بعده)
 أي بعد القيام لان خيار القبول يعتد بشرط اقتصاد المجلس وعند الشافعي لا يعتد به هو على الفور قلنا ان
 خيار القبول الثابت للمشتري بإيجاب البائع يحتاج الى التروي والتفكير فجعل ساعات المجلس كساعة
 واحدة هيئي واعلم ان ما اشترطه الشافعي من كون القبول على فور الإيجاب لا ينافي ما سبق من عدم لزومه
 بالإيجاب والقبول عنده حتى كان لهما خيار المجلس ما لم يتفرقا بدنا (قوله ولا بد من معرفة قدر) أي قدر
 مبيع وثمن اذا كان كل منهما غير شار اليه ككرخطة وخسة دراهم فلو كان قدر المبيع مجهولا جهالة
 فاحشة كالمواضع جميع ما في هذه الدار والمشتري لا يعلم ما قيمته لم يصح بخلاف اليسيرة كالمواضع جميع
 ما في هذا البيت أو الصندوق فانه يصح فان قلت كيف يصح بيع جميع ما في البيت أو الصندوق اذا
 لم يكن للمشتري علم بما فيه على ما يعلم من سياق كلام النهر مع ان الجهالة فيه من قبيل جهالة الجنس
 قلت هو محمول على ما اذا باع جميع ما في البيت من الرقيق أو الدواب أو الثياب على ما يعلم من سياق كلام
 البحر من الخسائية فلهذا كانت الجهالة بعد ذلك يسيرة لكونها من جهالة النوع وقوله في النهر فانه يصح
 ليس المراد منه لزوم البيع بل مجرد الجواز فيثبت للمشتري خيار كشف المحال أخذ ما ساقى في مسئلة
 البيع بمجرأنا معين لم يعلم قدره صرح في البحر بثبوت الخيار فيه فاذا ثبت فيه الخيار مع ان المبيع بمرعى
 من المشتري فلا يثبت هنا وهو مستور غير مرئي للمشتري بالطريق الاولى وان كان المبيع لا يحتاج الى
 التسليم صح البيع بدون معرفة قدره كمن اقران في يده متاع فلان غصبا أو دية ثم اشتراه منه يجوز
 وان لم يعرف مقداره ومعرفة حدود الارض تغني عن معرفة قدرها وجهل البائع غير مانع بخلاف جهل
 المشتري ولو اشترى كذا وكذا قربة من ماء الفرات قال أبو يوسف ان كانت القربة بعينها جازل كان
 التعامل وكذا الراوية والحجرة والقياس أن لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول الامام وجهالة
 الثمن مانعة كبيعته بقيته أو رأس ماله أو بما اشتراه فلان علم المشتري بالقدر في المجلس فرضيه
 يعود الى الجواز (فرع) قال المديونية يعني هذا الثوب ببعض العشرة التي لي عليك وهذا الآخر
 بباقي العشرة جاز مع جهالة الثمن في كل منهما وهذه ترد على المصنف لكن علله في الفتح بعدم افضاء
 جهالة الثمن الاوّل الى المنازعة بضم البيع الثاني اليه اذ به يصير غنمها عشرة انتهى ولم ار ما لو جد
 بأحد ما عيبا وينبغي أن يكونا في حكم صفقة واحدة فيردّهما أو يأخذهما نهر (قوله ووصف ثمن الخ)
 لان جهالته تغني عن المنازعة اعلم ان اضافة الوصف الى الثمن تشعر بأن معرفة الوصف شرط
 في الثمن فقط دون المبيع بخلاف اشتراط معرفة القدر فانه بالنسبة لكل من المبيع والثمن ولهذا
 ذكره مطلقا ولم يصفه لواحد منهما وما ذكره في البحر من ان معرفة الوصف شرط في المبيع أيضا حيث
 لم يكن مشارا اليه رده في النهر واعلم ان الدراهم والدنانير أثمان ابداسوا قوبلت بغيرها وبجنسها وأما
 الايمان القيمة فيبيعة ابداء أو أمانا المثلثة فان قوبلت بالنقود فهي مبيعات أو بأمانها فما كان
 موصوفا في الذمة ثمن وما كان معيناً فهو مبيع فان كان كل منهما معيناً فما صحبه الباء أو على فهو ثمن وكما
 في الفتح ومن حكم النقود انها لا تتعين بالتعيين في عقود المعاوضات بل في المغصوب والامانات والوكالات
 وكذا في كل عقد ليس معاوضة ولا تعيين في المهر قبل الطلاق وبعده قبل الدخول وفي تعيينها في العقود
 الفاسدة روايتان ولو كسدت في يد الدلال فلا مطالبة على المشتري حيث باع باذن المالك بغيره فان قلت
 بمخالفة ما في الدر حيث قال شري بقطع راتجة فكسدت يجب قيمتها يوم البيع من الذهب لا غير اذ لا
 يمكن الحكم بمثلها المنع السلطان ولا يدفع قيمتها من الفضة الجديدة لانها مما يغلب غشها فبيدها ورد يشها
 سواء اه قلت لا تخالف لان ما في الدر يحمل على ما اذا كسدت قبل ان يقبضها البائع أو الدلال فتدبر
 (قوله أي اذا كان الثمن غير مشار اليه) فيه قصور وكان الاولى ابقاء الثمن على اطلاقه متناولا للمبيع
 (قوله لا بد من معرفة قدره) فيبيع الشيء برفقه من قبيل الفاسد كما في الشرع بلالية خلافا لما في الدر حيث

فلا يبقى للآخر ولاية القبول بعده
 ولا بد من معرفة قدره ووصف ثمن غير
 مشار أي اذا كان الثمن غير مشار
 اليه لا بد من معرفة قدره ووصفه

جعله من الموقوف والرقم يسكون القاف علامة يعرف بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن فاذا لم يعلم المشتري يتظر ان علم في مجلس البيع نفذ وان نفرا قبل العلم بطل در من باب البيع الفاسد وتعقبه في الشربلية من وجهين الاول ان قوله نفذ نظريه بأن النافذ لازم وهذا فيه الخيار بعد العلم بقدر الثمن في المجلس الثاني ان قوله بطل غير مسلم لانه فاسد في يد الملك بالقض وعليه قيمة بخلاف الباطل واجاب شيخنا عن الاول بأنه ليس كل نافذ لازما فقد شاع أخذهم النافذة بالوقوف انتهى ولهذا ذكر الشارح أول باب خيار الرؤية ان خيار العيب يمنع لزوم الحكم مع ان يبيع المعيب نافذ قوله لا مشار) بالرفع كما اقتضاه مزج العيب في شرحه حيث قال لا يحتاج الى معرفة القدر في البيع والثمن ووصفه في الذي هو مشار اليه وضبطه بالرفع الشمس الغزى بالقلم والرازي ضبطه بالقلم بالجر (فرع) قال بعت منك هذا الحمار بكذا وأشار الى عبد جاز العقد على العبد ولا عبرة بالتجعة لان العقد تعلق بالمشار اليه حموى عن المحيط (قوله أي اذا كان الثمن مشار اليه) فيه قصور والاولى ان يقال كما في الزيلعي أي لا يحتاج الى معرفة القدر والوصف في المشار اليه من الثمن أو المبيع لان الإشارة تبلغ أسباب التعريف وجمالة قدره ووصفه بعد ذلك لا تقضي الى المنازعة فلا تمنع الجواز بخلاف الربوي اذا بيع بجنسه حيث لا يجوز جزا فالاحتمال الربا وبخلاف رأس مال السلم كذا ذكر الزيلعي رأس مال السلم مطلقا لكن قيده في النهر والدرب بما اذا كان مكبلا أو موزونا فكل كلام الزيلعي خال عن تقييد رأس مال السلم بالمكيل والموزون خلافا لمن عزا اليه ذلك فلو أشار الى دراهم مستورة فلما كشف عنها ظهر انها زبوف أو خلاف نقد البلد استحق الجبا من نقد البلد بغير ولو وجدها ستوفة أو رصاصا فمعد البيع وعليه القيمة ان كان أتلفها نهر (تممة) اقتر المأثور بقبض الاجرة ثم ادعى انها زبوف أو نهر جرة لا يقبل قوله ولا بينته ولو قال قبضت من المستاجر كذا من الدراهم ولم يقبل الاجرة ثم قال هذه الدراهم نهر جرة فالقول قوله والحاصل انه متى أقتر بقبض الحق ثم ادعى انه زبوف لا يصدق لتناقضه لان اقراره بقبض الحق اقرار بقبض الجبا وكذا البائع اذا ادعى ان ما قبضه من المشتري وجده مردودا بين الناس وأردده على المشتري فان سبق منه الاقرار بقبض الثمن لم يقبل قوله ولا يلزم المشتري ان يدفع اليه غير ذلك ولو اختار البائع تحليف المشتري بحلفه القاضي على العلم فاذا انكل ردت عليه لانه أقرب بما ادعاه بطريق النكول وان لم يقرب بقبض الثمن بل اقرب بقبض دراهم مثلا ولم يقل هي الثمن ولا الحق كان القول للبائع مع عينه هذا اذا انكر المشتري انها من دراهمه وكذا الديون ينبغي أن يكون الجواب فيها كالجواب في الاجرة والثمن هذا كله ان كان الذي يريد رده من الزبوف أو النهر جرة وأما الستوفة فلا يقبل قوله مطلقا سواء أقرب بقبض الحق أم لم يقرب بأن اقتصر على قوله قبضت كذا من الدراهم مثلا لان الستوفة ليست من جنس الدراهم شيخنا عن أنفع الوسائل واعلم ان الزبوف كالجبا في مسائل ستة تعلم بمراجعة البحر (تممة) سئل شيخنا عما اذا ادعى البائع عدم البيع في نفس الامر بل بحسب الظاهر وانه اتفق مع المشتري على ذلك أي على انه يبيع منه داره لأم يخافه ارتكبه في الظاهر وليس ذلك ببيع في الحقيقة وأنكر المشتري ذلك فأجاب بأنه اذا ثبت بالينة ما ذكره المشتري وان لم يكن له بينة استحلقة قال وهذا البيع باطل ويبر عنه ببيع التلجئة كما في الخسائية وغيرها انتهى (قوله وباجل معلوم) معناه اذا بيع بخلاف جنسه ولم يجمعهما فقد لاقوله تعالى وأحل الله البيع وحرم الربا من غير فصل وعنه عليه السلام انه اشترى من يهودي الى أجل ورهن درعه زيلعي والمحدث رواه البخاري ومسلم عن عائشة وليس فيه ذكر المشتري يعني المبيع فادرج صاحب الهداية طعاما كذا ذكره نوح أفندي والذي في الدرر المشتري كان ثوبا قيده بالمعلوم لانه الى مجهول فاسد وليس منه مال يباعه مؤجلا لا نصرافه الى شهر ولو اختلف في أصله فالقول لنا فيه أو في قدره فلمدعى الأقل والينة بينة المشتري في الوجهين ولو في مضيه فالقول للمشتري والينة بينته أيضا نهر من الحدادي ويطل الاجل يموت المشتري لا البائع ولا يبطل بقول المشتري لا حاجة لي بالاجل أو برثت منه

(لا مشار) أي اذا كان الثمن مشار اليه لا حاجة الى معرفة قدره ووصفه في جواز البيع (وصح) البيع (بثمن مال) مؤجل (باجل معلوم)

ولو قال تركته أو أبطلته أو جعلت المال حالا بطل له ألف من ثمن مبيع فقال أعطيه كل شهر مائة درهم
لا يكون تأجيلا عليه ألف جعله الطالب نجوماً إن اخل بنجم حل الباقي فالامر على ما اشترطه ورؤيته
وقوله إن اخل الخ أي على شرط أنه إن اخل بنجم حل الباقي وأبداء التأجيل من وقت التسليم ولو فيه
خيار فمن سقط الخيار عنده خائبة ولو حبس البائع السلعة سنة إلا جمل فله المشتري أجل سنة ثانية عند
الامام خلافاً لهما وحل الاختلاف ما إذا قال إلى سنة ما لو قال المهر جيب وجبته إليه فليس له من الأجل
غيره لأنه علم على رجب فانصرف إلى أول رجب يأتي عقيبه القدياً فاق درر مع الثمن بلالية بقي إن يقال
مقتضى التعبير بحبس البائع السلعة أنه امتنع من تسليم المبيع للمشتري حتى مضت سنة التأجيل فيستفاد
منه أن المشتري لو لم يطلب المبيع من البائع حتى مضت السنة لم يكن له سنة أخرى لعدم وجود الامتناع
من البائع فكان التقصير من المشتري إلى هذا الشارح في الدرر ولكن في البحر عن شارح المجمع المراد بجمعه
سنة التأجيل عدم قبض المشتري المبيع مجازاً لا يكون منعه سبباً له انتهى فعلى هذا إذا مضت سنة
التأجيل قبل القبض يكون له سنة أخرى سواء وجد الطلب من المشتري فامتنع البائع أم لا فتدبر (نقطة)
بأن يحال ثم أجله أجلاً معلوماً ومجهولاً كثيراً وروى حصاداً صار مؤجلاً درر عن المنية فعلى هذا قولهم البيع إلى
أجل مجهول فاسد مقيد بما إذا وقع الأجل شرطاً في صلب العقد ولكن عدم الفساد بالنسبة لمذهب
الصاحبين ظاهر وأما الامام فلا فرق في الفساد عنده بين أن يقع في صلب العقد أو بعده ولهذا نقل في البحر
عن الخانية مانعه لو باعه ثم أجل الثمن إلى المحصاد فسد عند الامام خلافاً لهما انتهى بقي إن يقال عدم
فساد العقد عنده ما حيث لم يكن اشتراط الأجل المجهول في صلب العقد لا يستلزم صحة اشتراطه بل
عدم صحته مما لا خلاف فيه ولهذا قال في البحر ومن أجل المجهول ما إذا اشترط أن يعطيه الثمن كل
اسبوع البعض فإن لم يكن شرطاً في البيع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له أن يأخذ السكل جملة انتهى
فقوله وكان له أن يأخذ السكل جملة ظاهر في عدم صحة اشتراط الأجل المجهول عندهم وانما الخلاف في
فساد العقد فقط حيث لم يشترط في صلب العقد في الدرر عن المنية من أنه يصير مؤجلاً سواء كان الأجل
معلوماً أو مجهولاً فيه فظهر ظاهر (قوله ومطلقه) أي مطلق الثمن أراد أن يكون مطلقاً عن نقد البلد وعن
قيد وصف الثمن بعد أن سمي قدره بأن قال عشرة دراهم مثلاً فإذا كان كذلك ينصرف إلى المتعامل به في
بلده لأن المعلوم بالعرف كالمعلوم بالنص زيلي فاذا باع الآن بعشرة قروش انصرفت إلى ثلاثمائة نصف
فضة إذا المتعامل به عند إطلاق القرش ثلاثون نصفاً فضة والقرينة على هذه الإرادة قوله السابق ولا بد
من معرفة قدر (قوله على النقد الغالب) سواء كان هو المتعامل به مع وجود دراهم أخرى لا يتعامل
بها أو يتعامل بها إلا أن غيرها أكثر تعاملها (قوله كان على غالب نقد البلد) أي الذي جرى فيه البيع
لا بلد المتعاقدين نهر ومنه يعلم جواب ما توقف فيه السيد المحمدي حيث قال ينتظر حكم ما لو باعه بمصر بالريال
ولم يقبض منه بهائم وكل وكيل بالقبض منه بأرض المجاز هل تعتبر قيمة الريال بمصر التي وقع بها العقد أم
قيمه بأرض المجاز انتهى وأعلم أن اعتبار قيمة الريال محمول على ما إذا عدم الريال أو وقع عليه التراضي
والإلا يصير على أخذ القيمة (قوله فسد البيع) إن لم يبين المشتري في المجلس ويرضى البائع لارتفاع
المفسد قبل تقريره قيد بالبيع لأنه في الوصية إذا اختلفت الدراهم في المالية وتسأوت في الرواج تنفذ
وصاياه بأقل النقود وان تفاوتت في الرواج وتسأوت في المالية انصرفت إلى النقد الغالب ببحر (قوله
هذا إذا كان السكل في الرواج سواء) أعلم أن المسئلة رباعية استويها مالية ورواجا خير في الدفع كالكلاب
وانصافها وثلاثها اختلافها مالية ورواجا كالريال والكلب بالشام انصرفت إلى غالب نقد البلد اختلفا
رواجاً فقط انصرفت إلى الرواج كالريال والاثمان منه الزابعة منطوق المتن اختلافها مالية واستويا رواجاً
فسد كالريال والكلب بمصر فاذا باعه بعشر قروش حجارة لا بذهن البيان في المجلس شيئاً (قوله
ينصرف إلى الرواج) مقيد بما إذا كانت في المالية سواء ما إذا اختلفت في المالية والرواج ينصرف

ومطلقه على النقد الغالب) أي ومن
أطلق الثمن في البيع بأن ذكر القدر
دون الصفة كان على غالب نقد البلد
(وان اختلفت النقود) في البلد (فسد)
البيع (إن لم يبين) أحدها فإذا
كان السكل في الرواج سواء كان
بعض النقود أو روج ينصرف إلى
الاروج

الى غالب نقد البلد كما سبق واعلم ان الذهب من قبيل المختلف مالمية فقط دون الراج فلو وقع البيع بالذهب مطلقا يفسدان لم يتراضيا على بيانه في المجلس فيعود الى المحواز لزال المفسد قبل تقريره وهذا مما يختلف باختلاف الزمن والمرجع فيه لا يعرف حتى لو تعرف انصرف الذهب عند ذكره مطلقا لنوع معين كان ذلك بمنزلة التنصيص عليه اذا المعروف عرفا كالمشروط شرطا (قوله ويبيع الطعام) هو المحنطة ودقيقها فاعطف المحبوب من عطف العام على الخاص نهر وفي البصر الفتوى على ان الطعام لا يخص المحنطة والدقيق الخ (قوله كيلا) تمييز غير محمول على حدا مثلا الاناء ماء وفي البصر من البرازية يبيع المحنطة بالدرهم وزنا يجوز ويجوز بيع كل مالا يتفاوت كالبر بلا اشارة ولا اضافة لو كان في ملكه قدر المبيع (قوله وجزافا) مثلث الجيم در واقصر في البصر والنهر على الضم ونقل السيد الحموي عن المفتاح انه بكسر الجيم هو المسموع انتهى وهو باطل يشمل ما لو باعه بعد ان استقصى الزرع أي ادرك قبل الدوس والتذرية لانه باعه موجودا بقدر على تسليمه بخلاف لو باعه تبنيه لانه لا يكون الا بعد الدوس والتذرية شيئا (قوله هذا اذا باعه بخلاف جنسه) ولم يكن رأس مال السلم زيلبي والمجنس اخص من النوع عند الاصوليين قهستاني (قوله وان باع بنفسه الخ) الا اذا ظهر نساويهما في المجلس بعر أو كان قليلا وهو مادون نصف الصاع لان ادنى ما يكون مال الربا نصف صاع حتى اذا باع مناه من حنطة بمن ونصف من يجوز وقال القهستاني ادنى مال الربا نصف صاع أو قفيز على اختلاف العبارتين أو الاربعة انتهى وعن محمد بن كره القمرة بالقرتين وقال كل شئ حرم كثره القليل منه حرام عني (قوله ويبيع باناء أو حجر الخ) لان هذه الجهالة لا تقضى الى المنازعة وهذا من المجازفة ومطغه عليها لانه على صورة الكيل وليس به حقيقة في السراج ومن المجازفة ما لو اشترى ما كايه باناء لا يعرف قدره نهر ويشترط لبقاء العقد على الصحة بقاء الاناء أو الحجر على حالهما فلو تلف قبل التسليم فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه والمراد جواز البيع لا لزوم فله خيار كشف الحال بحرقه عن النوازل اشترى بوزن هذا الحجر ذهباً علم به جاز وله الخيار انتهى ومفاده عدم الجواز اذا لم يعلم بمبلغ وزن الحجر من الذهب لكون الثمن مجهول القدر فيفسد العقد لكن اذا حصل العلم به في المجلس يعود الى الجواز والفسد قبل تقريره فقوله في النوازل جاز أي عادى الى الجواز والذهب ليس بقيد غيره كالفضة والفلوس المجدد كذلك (قوله عن أبي حنيفة انه لا يجوز) لان هذا جزاف وشرط جوازه ان يكون مبرما مشارا اليه زيلبي والاول هو الاصح نهر وحمل في الفتح ما روى عن الامام من عدم الجواز على عدم لزوم قال في البحر وهو غير محتاج اليه بل ظاهر الهداية انه على حقيقته ولهذا قال الجواز اصح واظهار انتهى (قوله وانما اخص الحجر الخ) فيه ان بعض المجازة قد تنفت حوى وأجاب شيخنا بان هذا خارج عن كلامه لتخصيصه بعده بحجر لا يحتمل الزيادة والنقصان (قوله حتى لو باعه بوزن هذه البطيخة لم يحجز) لاحتمال النقصان بالمجفاف قال في الفتح وليس بشئ فان البيع بوزن حجر بعينه لا يصح الا اذا شرط تبجيل التسليم ولا جفاف يوجب نقصان ذلك الزمن وتقدير التسليم فالمجفاف يسير وقد قالوا لو باع المجدد في المجدد جاز مطلقا في الاصح اذا سلمه قبل ثلاثة أيام لان النقص قبلها قليل فاهدر فكذا في البطيخة نهر (قوله يريد بالاناء الخ) ينبغي ان يزيد ويريد بالحجر جاز لا يتفت كالصوان حوى وفيه ان هذا استفيد من قوله المسئلة فيما لا يحتمل الزيادة والنقصان (قوله لا يتسع عند الكيل الخ) بان يكون من خشبة او حديد بخلاف الزنبريل والقرائر بحجر (قوله فانه لا يجوز) الا في قرب الماء استحسننا للتعامل فيه روى ذلك عن أبي يوسف زيلبي وفي البحر عن الهبط يبيع الماء في الحياض والا بار لا يجوز الا اذا جعله في وطاء انتهى ولم يذكر وجهه وهو ظاهر في البئر لا اختلاط المبيع بغيره اذا كانت معينة ولان ما في البئر أو المحوض من الماء مجهول القدر اذا القلة والكثرة تختلف بحسب اختلاف العمق فكانت الجهالة متفاحشة بخلاف الجهالة في بيع الطعام جزافا أو البيع باناء أو حجر بعينه لم يعلم قدره فانه يسيرة هذا اذا

(ويبيع الطعام) والمحبوب (كيلا وجزافا) هو معرب الصخراف والمجفاف في البيع والشراء ما يكون بلا كيل ولا وزن هذا اذا باعه بخلاف جنسه مجازفة وان باع بنفسه مجازفة لا يجوز (و) يبيع (باناء أو حجر بعينه) (لم يدركه) وروى متعلق بهما (قوله حنيفة انه لا يجوز وانما المحسن من أبي حنيفة لان المسئلة فيما نخص الحجر بالذكرة والنقصان والمجبر لا يجتمع حتى لو باعه بوزن هذه البطيخة كذلك حتى لو باعه بوزن هذه البطيخة أو هذا الطين لم يحجز لاحتمال النقصان بالمجفاف ومن هذا علم انه يريد بالاناء اناء لا يتسع عند الكيل ولا ينقبض عند ملئه فانه لا يجوز (ومن باع صبرة) من الطعام

إذا كان الماس في البئر أو الموض مملوكا كان مباحا كالأبار التي توجد في الغلات فوجه عدم جواز البيع أن المباح لا يملك قبل الاحتراف (قوله ومن باع صبرة) الصبرة هي البر المجموع جموي ونقل عن القاموس الصبرة بالضم ما جمع من الطعام بلا كيل ووزن قال في النهر وليست الصبرة قيد ابل أراد بها كل مكيل أو موزون أو معدود لا تتفاوت أحاده (قوله كل صاع بدرهم) هذا مثال لأنه لو قال كل صاعين أو ثلاثة فانه يصح بقدر ما سمي عنده بحر قال وقيد بعدم تسمية ثمن الجميع لأنه لو بينه ولم يبين جملة الصبرة كما لو قال بعثك هذه الصبرة بمائة درهم كل قفيز بدرهم فانه يجوز في الجميع اتفاقا واعلم أن قوله كل صاع بدرهم بالنصب بدل من صبرة عني ونقل السيد المحمدي عن المفتاح أنه مبتدأ وخبر والجملة مضافة صبرة والصاع اسم للخشبة المنقورة التي تسع أربعة أمماء (قوله صح البيع في صاع واحد عند أبي حنيفة) لأنه معلوم والباقي مجهول عني مع الخيار للشئرى لتفرق الصفقة عليه دون البائع نهر وذكري البخرمانه وفيها أي في غاية البيان لكل منهما الخيار قبل الكيل للجهالة أو لتفرق الصفقة واستشكل القول بتفرق الصفقة على قول الامام لأنه قال بانصرافه الى الواحد وصرح في البدائع بلزوم البيع في الواحد وهو الظاهر (قوله الا ان يسمى جملة قفزاتها) قال في النهر وافهم كلامه انه فاسد في الباقي الى تسمية الكل في المجلس أو كيله فيه لزوال المفسد قبل تقريره فيثبت حيث شذع على وجهه يكون الخيار للمشتري فان رضى هل يلزم البيع بدون رضا البائع أو يتوقف على قبوله روى الثاني عن الامام انه لا يجوز الا بتراضيهما وروى محمد خلافة حتى لو فسح البائع البيع بعد الكيل ورضى المشتري بأخذ الكل لا يعمل فسخته وهو الظاهر انتهى وان علمت التسمية أو الكيل بعد الافتراق تقرر الفساد وقول العيني وان علم ذلك بعد الافتراق فسد البيع قال شيخنا لعلة لو قال تقرر الفساد كان أولى كما لا يخفى (قوله وقالا يجوز في الكل الخ) لان المبيع معلوم بالاشارة والمشار اليه لا يحتاج الى معرفة قدره وجهالة الثمن بيدهما رفعها بان يكيله في المجلس وما هو كذلك لا يفضي الى المنازعة وله ان الثمن مجهول وذلك مفسد ولا جهالة في القفيز فصحه فيه وكون العاقدين بيدهما ازالة الجهالة لا يوجب صحة البيع قبل ازالته ابدالة الاجماع على عدم جواز بيع الثوب برقه مع ان بيد البائع ازالته واطاها الهداية ترجيح قولهما وفي عيون المذهب لابي الليث الخوارزمي احتراز عن أبي الليث السمرقندي وبه يقتضى لالضعف دليل الامام بل تيسر على الناس نهر (قوله لا يصح عنده في الكل) أي كل صاع منهما لا في المجموع بقريته قوله الا في ان العقد يصح على قفيز واحد منهما عنده جموي واقول بعين ارادة المجموع قوله في الدرر لا يصح البيع عنده في قفيز واحد لتفاوت الصبرتين ثم حكى عن المحيط والايضاح ما نقله الشارح عنهما والقفيز ثمانية مكاكيل والمكوك صاع ونصف (قوله وذكر في المحيط والايضاح ان العقد يصح على قفيز واحد الخ) أي لا يفسد البيع في جميع الصبرتين عند أبي حنيفة بل يصح في قفيز واحد منهما أي في نصف قفيز من كل واحدة منهما ويفسد في الباقي نوح افندي (قوله ومن باع ثلة) بفتح المثناة وتشديد اللام عني قال في القاموس هي جماعة الغنم أو الكثير منها أو من الضأن خاصة الخ وبالضم الكثير من الناس نهر (قوله أي قطيع غنم) اقتصر عليه الشارح نظرا لقوله كل شاة بدرهم أو اشار به الى بيان معنى الثلة في اللغة والافالحكم يعم الابل والبقر وكل ماني تبعيضه ضرر كما لصنع من الاواني ولهذا قال الزيلعي وعلى هذا كل عددي متفاوت (قوله أو ثوبا) يضره القطع اما في الكر باس فينبغي ان يجوز عنده في واحد كالصبرة نهر وهذا عند أبي حنيفة وعندهما يجوز في الكل لسا ذكرنا ان هذه الجهالة لا يبيدهما رفعها وله ما ذكرنا من الجهالة الا ان الواحد متيقن به فيصرف اليه غير ان افراد الشياه متفاوتة فيفسد وقطع ذراع من الثوب ضرر على البائع فلا يجوز كالباع جذعا من سقف زيلعي ومنه يعلم ماني قول العيني والدليل ما مرني ان ظاهرا تنظير الزيلعي يدع جذع من سقف يفيدانه لقطع الثوب وسلمه يغير المشتري على القبول كما هو المحكم في الخدع لكن في البحر لقطع الذراع وسلمه لم يجز ايضا الا ان يقبل وعن أبي يوسف جواره

(كل صاع بدرهم صح) البيع في
صاع واحد عند أبي حنيفة الا ان
يسمى جملة قفزاتها وقالا يجوز في
الكل يسمى أولهم بسم ولو باع كل قفيز
بدرهم من صبرتي برزهمير لا يصح
عنده في الكل وعندهما يصح
في الكل وذكر في المحيط والايضاح
ان العقد يصح على قفيز واحد منهما
عنده (ومن باع ثلة) أي قطيع غنم
(أو ثوبا) مشار اليه (كل شاة أو كل
ذراع بدرهم فسد) البيع في
(الكل) أي في كل المبيع

وعن محمد وهو فاسد لكن لو قطع وسلم ليس للمشتري الامتناع ثم اعلم ان ما وقع في نسخ الزيلعي من قوله وقطع
ذراع من الثوب ضرر على الباقي وجرى عليه بعضهم تحريف من النسخ والصواب على البائع شيخ
شاهين (قوله ولو سعى الكل) أي كل المبيع والغن كذا في النهر لكن نقل السيد المحمدي عن المفتاح انه
اذا سعى جملة الاغنام والذرعان ولم يسم جملة الثمن فقال بعث منك هذه العشرة اغنام أو هذا الثوب وهو
عشرة اذرع جازا اتفاقا وكذا اذا سعى جملة الثمن ولم يذكر المعقود عليه وقال بعث منك هذه الاغنام أو هذا
الثوب بعشرة كل شاة أو ذراع بدرهم جازا اتفاقا وقوله بعث منك هذه العشرة اغنام الخ يحمل على انه
سعى لكل شاة أو ذراع ثمنا يشير الى ذلك قوله ولم يسم جملة الثمن وان كان ذلك يستلزم العلم بجملة قوله ولم
يسم جملة الثمن أي لم يذكر جملته صريحاً وقوله وكذا اذا سعى جملة الثمن ولم يذكر المعقود عليه الخ أي لم
يذكر جملة المعقود عليه واعلم ان ما في المفتاح لا ينافي ما في النهر عن المحلواني من انه اذا علم عدد الاغنام في
الجلس لا يتقلب العقد صحيحاً في الاصح لكن لو كان كل منهما على رضاه ينعقد البيع بالتعاطي والعلم به بان
عزها المشتري وذهب والبائع ساكتاه ومثله في الدر عن السراج مع زيادة قوله ونظيره البيع بالرقم اه
ووجه عدم المناقاة ان كلام المفتاح مفروض فيما اذا وجدت تسمية جملة الاغنام أو الذرعان عند العقد
فكان المبيع معلوما لا جهالة فيه ولهذا قال في الدر بعد قوله وان علم عدد الغنم في المجلس لم يتقلب صحيحاً
هذه على الاصح الخ مانصه ولو سعى عدد الغنم والذرع أو جملة الثمن صح اتفاقاً انتهى فتحصل ان شرط
الجواز احدا من اهل العلم بجملة الثمن وان لم يعلم عدد المعقود عليه أو العلم بعدد المعقود عليه وان لم يعلم جملة
الثمن لان العلم بثن كل واحد من الشياء أو الذرعان يغني عن التصريح بجملة الثمن وبما قررناه يظهر لك
ان ما وقع لبعضهم من قوله ولو علم عدد الاغنام في المجلس انقلب صحيحاً عنده على الاصح صوابه لم يتقلب
كما في البحر والنهر والدر وشرح المحمدي بخطه في مسودته ويدل على ذلك أيضاً ما سبق من انه اذا كان
كل منهما على رضاه ينعقد البيع بالتعاطي (قوله في هذه المسائل الثلاث) الصبرة والثلة والثوب
(قوله في هذا لا يحتاج الى التقدير) أي الى زيادة التقدير اذ تقدير قوله في هذه المسائل يغني عن
زيادة تقدير قوله أي في كل المبيع حموي (قوله فلو نقص كيل الخ) والقول للمشتري في النقصان وان
وزنه له البائع ما لم يقر بأنه قبض منه المقدار نهر عن الحسانية (قوله أخذ بحصته) لان الثمن يتقسم
بالاجزاء على اجزاء المبيع المثلي مكيلاً أو موزوناً نهر والتقييد بالمثل للاحتراز عن القيمي ولهذا ذكر في النهر
أيضاً عن الحسانية مانصه باع لؤلؤة على انها تزن مثقالاً فوجدت أكثر سلت للمشتري لان الوزن فيما
يضره التبعض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب انتهى (قوله أو فسخ) لتفريق الصفقة وكذا كل مكيل
أو موزن ليس في تبعضه ضرر (قوله فأنزله للبائع) لان المبيع وقع على مقدار معين فما زاد لم
يدخل في العقد وقيدته ازاهدي بما لا يدخل تحت الكيلين أو الوزنين اما ما يدخل فلا يجب رده
واختلف في قدره فقيل نصف درهم في مائة وقيل دانق في مائة لا حكم له وعن أبي يوسف دانق في عشرة
كثير وقيل مادون حبة عفوف في الدينار وفي الفقير المعتاد في زماننا نصف من نهر (قوله ان شاء أخذها
بجملة الثمن) لان الذرع وصف لانه عبارة عن الطول والعرض والوصف لا يقبله شيء من الثمن
كما طرأ المحيوان حتى ان من اشترى جارية فاعورت في يد البائع قبل التسليم لا ينقص شيء من
الثمن ولو اعورت عند المشتري جازله ان يراجع على ثمنها بلا بيان نهر وظاهر اطلاقه انه لا يلزمه البيان
مطلقاً وان أخذ الارش (قوله وان شاء ترك) لغوات الوصف المشروط المرغوب فيه كما لو اشترى اها على انها
بكر فوجدتها نبياً نهر (قوله فهو لا يشتري) كما لو باعها على انها ثيب فوجدتها بكر او اعلم ان اطلاقه يفيد
ان الزيادة له ديانة أيضاً وهو قول أبي حفص الكبير وأبي الليث لكن المذكور في فتاوى النسفي وأما في
فاضلهم انهما لا تسلم له ديانة (قوله ولا خيار للبائع) كما اذا شرط مبيعاً فوجده سليماً يعني وتظهر
ثمرة كون الذرع وصفاً والقدراً أصلاً في مواضع منها مسألة الكتاب ومنها انه لا يجوز للمشتري التصرف

(ولو سعى الكل) في المجلس في هذه
المسائل الثلاث (صح) مطافاً سواء كان
هذا العقد أو بعده ليؤلفي قوله فسد
في الكل أي في كل المبيع في هذه
المسائل فحينئذ لا يحتاج الى التقدير
(قوله نقص كيل الخ) أي لو تباع صبرة
وان زاد للبائع أي لو تباع صبرة
على انها مائة فقبر بانه درهم فوجدت
أقل فالمشتري بالخيار ان شاء فسخ البيع
الموجود بحصته وان شاء فسخ البيع
وان وجدها أكثر فالزائد للبائع (ولو
نقص ذراع أخذ بكل الثمن أي ان اشترى
وان زاد فلا يشتري) أي ان اشترى
قوتاً أو أرضاً على انه عشرة اذرع
بعشرة فوجدتها أقل فالمشتري بالخيار
ان شاء أخذها بجملة الثمن وان شاء
ترك وان وجدها أكثر لم يشتري (ولا خيار
الذي ساءه فهو لا يشتري) ولا خيار
للبيع

في المكيل والموزون قبل الكيل أو الوزن إذا اشتراه بشرط ذلك ويجوز له في المذروع قبل الذرع سواء اشتراه بجازفة أو بشرط الذرع لأن الذرع لما كان وصفاً لم يلزم اختلاط المبيع بغيره لأن الكيل للشئ سواه زاد أو نقص ولما كان كل من الكيل والوزن أصلاً يلزم الاختلاط إذا زاد المبيع لأن الزائد للبائع ومنها أن يبيع الواحد بالاثنتين لا يجوز في المكيلات والموزونات أن يكون الزيادة فهم ما أصلاً فكانت شيئاً يعتد به فلا يجوز البيع بدون المساواة بخلاف المذروع والغارق بين الأصل والوصف أن ما يتعيب بالتبعض والتشقيص فالزيادة والنقصان فيه وصف وما لا يتعيب به ما فالزيادة والنقصان فيه أصل وقيل الوصف ما لوجوده تأثير في تقوم غيره ولعدمه تأثير في نقصان غيره والأصل ما لا يكون كذلك ولهذا كان القدر في المكيلات والموزونات أصلاً بخلاف الذرع في المذروعات فانه وصف لأن المكيل والموزون لا يتعيب بالنقص والمذروع يتعيب به ولأن عشرة أقدرة حنطة مثلاً لو انتقص منها قفيز يشتري الباقي منها بالثمن الذي كان يخصه ولو انتقص من المذروع كالثوب أو الدار ذراع لا يشتري الباقي منها بالثمن الذي كان يخصه نوح أفندي ملخصاً وقوله الوصف ما لوجوده تأثير في تقوم غيره أي في زيادة تقوم غيره ومحصل من كلامه أن القلة والكثرة لا تنافي كون الذرع وصفاً هنا في الثمن من قوله وفي كون الذرع من قبيل الوصف أشكال أفلا تلاحظ أن يمنع كونه وصفاً لأنه كما يجوز أن يقال طويل وهريض يقال قليل وكثير ساقط (قوله ولو قال بعثك على أنه مائة ذراع بمائة درهم الخ) أطلق في المذروع فثمن الثوب والأرض والخشب والدار (قوله وأترك) انما قال في الأولى أترك وفي الثانية أوفسح لأن المسمى لما كان ناقصاً في الأولى لم يوجد المبيع فلم ينعقد البيع حقيقة فكان أخذ الأقل بالأقل كالبيع بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة هي تابعة في الحقيقة درر ولا يخفى ما في قوله في جانب الزيادة هي تابعة في الحقيقة لأن خيار الغش مفروض فيما إذا سمي لكل ذراع ثمناً كما ذكره هو فيكون أصلاً لا وصفاً ولهذا إذا اختار أخذه يأخذه كله كل ذراع بدرهم فجعله الزيادة تابعة غير مسلم إذ لو كانت تابعة لم يقابلها شيء من الثمن ولم أر من نبه على ذلك (قوله أخذ كله كل ذراع يكذا أي بدرهم أوفسح) لأن الذراع وإن كان وصفاً يصلح أن يكون أصلاً لأنه عين ينتفع به بانفراده فإذا سمي لكل ذراع ثمناً جعل أصلاً والأفوه وصف فاذا صار أصلاً فوجد ناقصاً أخذه بمحضته وينبت له الخيار لتفرق الصفة عليه وإن وجد زائداً فهو بالخيار إن شاء أخذه كله كل ذراع بدرهم أوفسح لأن زيادة المبيع وإن كانت نفعاً لكن يشوبها ضرر زيادة الثمن فيقتير وليس له أن يأخذ القدر المسمى ويترك الزائد لأن التبعض بضره بخلاف الصبرة لا ترى أنه لا يجوز بيع بعض المذروع ابتداء وفي الصبرة يجوز بلبي (قوله وفسد بيع عشرة أذرع الخ) وجه قوله ما بالجوهر أن عشرة أذرع من مائة ذراع عشر الدار فاشبه عشرة أسهم من مائة سهم وله أن البيع وقع على قدر معين من الدار لا على شائع لأن الأصل اسم للخصبة يذرعها واستعبر ههنا لما يحمله وهو معين لا مشاع لأن المشاع لا يتصور أن يذرع فإذا أريد به ما يحمله وهو معين لكنه مجهول الموضع ففسد العقد درر وقوله لكنه مجهول الموضع أي لم يعين ذلك الموضع أنه من مقدم الدار أو من مؤخرها وجوانبها متفاوت قيمة فكان المعهود عليه مجهولاً جهالة مفهومة إلى النزاع فيفسد كبيع بيت من بيوت الدار كذا في الكافي والذراع من المرفق إلى أطراف الأصابع ثم سمي بها الخشبة التي يذرع بها والمذروع أيضاً مجازاً وهي مؤنثة ولا يشك بحاق الغاية من قوله استعبر الذراع لمحله وهو الممسوح حيث ذكر الفعل ولم يقل استعبرت لأن التذكير على تأويل الذراع بما يذرع به عزمي زاده (قوله خلافاً لما عطف) أي سواء سمي جملة الذرعان أو لا حوى فإن قلت ما عطف به أزيل بلعي للأحاجين بقوله أن هذه الجملة لا يمكن رفعها بالذرع فلا تنفي إلى المنازعة لا يلائم ما قدمناه عن الدرر من أن وجه قوله ما بالجوهر أن عشرة أذرع من مائة ذراع عشر الدار لا تقتضاه عدم الجملة قلت ما عطف به في الدرر يمتنع على التصريح بجملة

ولو قال بعثك على أنه مائة ذراع بمائة درهم (كل ذراع يكذا) أي بدرهم (ونقص) ذراعاً المشتري بالخيار إن شاء (أخذ) المشتري بمحضته (من الثمن) أو ترك وإن زاد (أخذ) كله ذراعاً فله الخيار إن شاء (أوفسح) ذراعاً يكذا أي بدرهم (أو فسد) كل ذراع ببيع عشرة أذرع من البيع (فسد) أي بدرهم (أو جام) مائة ذراع (من دار) أي خلافاً لما عطف (لا أسهم) من دار أو جام بالاجتماع لا يفسد بيع عشرة أسهم من مائة سهم

وذکر الخصاص لو علم جلة الذرعان
يجوز عنده وذکر أبو زيد النر وطى
وعبره انه فاسد عنده وان علم جلة
الذرعان وهو الصحيح (على انه عشرة
عدلا) بالكسر (نوب (نوزاد) نوب
أنوب فقه (نوب (ولو بين لكل نوب ثمانية
(فسد) البیع (ولو بين لكل نوب ثمانية
بأن قال بعتك هذا العدل على انه عشرة
أنوب كل نوب بدرهم (ونقص نوب
صحيح) البیع (بقدره وحبر) المشتري
اشاء أحد لباقي بمحضته من الثمن
وان شاء ترك (وان زاد) نوب (فسد)
البیع في السكك وأكثر من ثمانية
ان الجواز في فصل النقصان قوله
واما عند أبي حنيفة فالعدل فاسد وقال
نعمس الأئمة السرخسي الأصم ان
هذا قديم (ومن اشترى ثوبا على انه
عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أخذه)
المشتري (بعشرة في عشرة ونصف)
فسلم له نصف ذراع مجانا (بالخيار)
عنده وعند أبي يوسف أخذه بأحد
عشران شاه وعند محمد بأخذه بعشرة
ونصف ان شاء (و) أخذه (بقبعة
في تسعة ونصف بخيار) عنده وعند
أبي يوسف ان وجده تسعة ونصف
أخذه بعشرة ان شاء
بأخذه بقبعة ونصف ان شاء
(فصل) * فليأخذ كل تحت البیع
بلاذكر ويجوز لا يدخل وغيرهما

ذرعان الدار في البیع وما ذكره الزيلعي يتنى على عدم التصريح بذلك والحاصل انه لا خلاف للمشايخ
في جواز البیع عندهما اذا وجد التصريح بمجمله ذرعان الدار في البیع واذا لم يوجد ذلك اختلفوا على
قولهما فمنهم من قال لا يجوز للجهالة ومنهم من قال يجوز لان هذه الجهالة يمكن رفعها بالذرع وهذا هو
الصحيح (قوله وذکر الخصاص الخ) برده ان محمدا صوره في الجامع الصغير بقوله من مائة ذراع من
دار ولولبعه المصنف لكان أولى لوجهين الأول افادة الفساد فيما اذا لم يبين جلتها بالاولى الثاني ليصح
قوله لا اسهم اذا الحجة مقيدة بما اذا قال عشرة أسهم من مائة منهم مثلا فان لم يقل فسد البیع أيضا نهر ولهذا
استشكل الزيلعي ما استفيد من كلام المصنف من ان يبيع عشرة أسهم من دار لا يفسد بأنه مجهول لا تعرف
سببه الى جميع الدار بخلاف ما اذا قال عشرة أسهم من مائة سهم قال ولعل الشيخ قصد هذا ولكن اجماعه
في الاختصاص اذى اليه وتبعه في البحر ولم يعرج هو ولا صاحب النهر على ما ذكره العيني من الجواب بأن
أسهم الدار معلومة فتعلم نسبة العشرة اليه ضرورة ولئن سلمنا فردة عشرة أسهم من مائة سهم ونحوه مثلا
فافهم انتهى قال شيخنا وانما كانت أسهم الدار معلومة لانه يراد بها القراريط من الدار هذا مراده بكونها
معلومة وقوله ولئن سلمنا أى جهالة بعدم معرفة نسبة العشرة الى جميع الدار انتهى واعلم ان ما سبق عن
النهر من قوله ولولبعه المصنف الخ يقتضى ان المتن الذي شرح عليه خال عن قوله من مائة ذراع (قوله
أبو زيد الشر وطى) أحمد بن زيد له من الكتب كتاب الوثائق وكتاب الشروط والكبير وكتاب الشروط
الصغير وهو بضم الشين والراء وبعد ها ووفى آخرها الطاء المهملة نسبة الى كتب الوثائق والمبايعات
طبعات عبد القادر (قوله وان اشترى عدلا) وهو وزان التلة شيخنا والعدل بكسر العين وبالذال
المهملة تين المثل واحد جاني الحبل كالصندوق والغرارة وهو المارد نوح أفندي (قوله فسد البیع)
لجهالة الثمن في النقصان لانه لا ينقسم أجزاءه على أجزاء المبيع القيمي ولجهالة المبيع في فصل الزيادة لانه
يحتاج الى رد ان زاد فبتنازعان في المره وذهب (قوله واما عند أبي حنيفة فالعدل فاسد) الذي في الزيلعي
وعن أبي حنيفة وتعبه في النهر بقوله جعل الشارح الفاسد في النقصان رواية عن أبي حنيفة فيه نظر
بل هو لبعض المشايخ وليس بصحيح انتهى ثم القائل بالفساد هنا يقول به أيضا فيما اذا باعه على انه مائة
ذراع بمائة درهم كل ذراع بكذا أى بدرهم ونقص والعلة للقول بالفساد وهي انه جمع بين موجود
ومعدوم في صفقة واحدة تسوي بين هذه والسابقة شيخنا (قوله الاصم ان هذا قولهم) يعنى الجواز في
فصل النقصان لانه قصد بيع الموجود فقط لانه غلط في العدد شيخنا (قوله ومن اشترى ثوبا) تغاوت
جوانبه حتى لولم تغاوت كالسكر باس لاسلم له الزيادة لانه بمنزلة الموز ون حيث لا يضره النقصان وعلى
هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه نهر وتوهم من غير ذكر خلاف لكن حكاها الزيلعي بقيل (قوله فسلم له
نصف ذراع مجانا) بلا خيار عنده لانه نفع خالص عن لزوم ضرر زيادة الثمن (قوله وعند محمد بأخذه
بعشرة ونصف ان شاء) لانه لما سمي لكل ذراع ثمانية على حدة التقى بالمقدرو من ضرورة مقابلة الذراع
بالدرهم مقابلة النصف بالنصف وفي البحر قول محمد اعدل الاقوال ولا ييوسف انه لما أقر ذراع
بيده نزل كل ذراع منزلة نوب يبيع على انه ذراع بدرهم فاذا نقص لا يسقط شئ من الثمن ثم يخبر لانه ازداد
الثمن عليه أو انتقص المبيع فلم يتم رضاه ولا يي حنيفة ان الذراع في الاصل وصف وانما يأخذ حكم المقدار
بالشرط وهو مقبيل بالذراع وليكونه مقابلا بالدرهم فعند عدم مساعدا الحكم الى الاصل وفي الذخيرة
قول أبي حنيفة أصح ويثبت له الخيار عند الصاحبين مطلقا في فصل الزيادة على العشرة والنقصان
عنها ما لقوات الوصف المرغوب فيه بالنظر للنقصان أو لعدم تمام رضاه بالنظر لزيادة الثمن فيما اذا زاد
على العشرة واما عند الامام ففي فصل الزيادة لا خيار له لانها تخضت نفعا بلا لزوم ضرر زيادة الثمن واما
في فصل النقصان عن العشرة يتخير لقوات الوصف المرغوب فيه

(فصل) * الفصل الحاضر وكان ينبغي ان يوصل بين الا ان المصنفين أجره مجرى الساب فوصلوه

بني كذا ذكره الناصر اللقاني واعلم ان مسائل هذا الفصل مبنية على قاعدتين احدهما ان كل ما هو من متناول اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا الثانية ان كل ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار وهو ما وضعه لان يفصله البشركان تابعان للدخول وما لا فلا كذا في العناية وما لم يكن من القسمين ان كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بذكرها والافلا نهر ومرافق المبيع كالدلو والحبل في بيع البئر والشرب في بيع الارض شيخنا (قوله يدخل البناء الخ) وكذا السلم المتصل وحجر الرحي الاسفل المبنية في الدار وكذا الاعلى استحسانا والبئر في الدار وبكرتها لا الدلو والحبل الا اذا قال بمرافقتها وكذا البستان الذي فيها ولو كبير او يدخل في بيع المحام القدور الفصاع ويدخل ثياب عبد وجار اي كسوة من ثوبها يعطيه ما هذه او غيرها لا حليها الا اذا سلمها وقبضها وسكت نهر الا اذا كانت ثيابا مرتفعة تلبس للعرض لا تدخل الا بالشرط يعني وفلوازمه كدو جش الانان وعجل البقرة والحمل للشاة اذا ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل والافلا وسرج الفرس لا يدخل ويدخل كاف المحار ولو غير موكف في المختار نهر عن الظهيرية وفيه عن الحسية لا يدخل الا بالشرط وهو الماهر وذكر في الدر تفصيلا حيث قال وفي المحار كافه اشهره من المزارعين وأهل القرى لومن الحجرين انتهى وفي الغلواقتان فتح الغاء وضم اللام وتشديد الواو وكسر الفاء وسكون اللام وتخفيف الواو والا كاف يجمع على كاف يقال كاف المحار وكافه وقد كاف المحار وأوكته أي شددت عليه الا كاف صحاح (قوله أي مفاتيح الاغلاق) المتصلة كضبة وكيلون ولومن فضة در (قوله لامفاتيح الاغلاق) وكذا الاغلاق لا تدخل أيضا يعني لعدم اتصالها بالمبيع مطلقا سواء كان الباب مغلقا أم لا شيخنا وسواء كان المبيع حافوتا أو بيتا أو دارا وسواء ذكر المرافق أم لا شيخنا (قوله في بيع الدار) الظاهر انه أراد بالدار مطلق السكن مجازا من ذكر الخاص وارادة العام فعم المنزل والبيت على قياس ما سبق له في قوله وان نذاهم جعل ملكه من انه أراد به الدابة مطلقا كما به عليه السيد الحموي هناك وانقله ههنا وذلك لان العلة التي لاجلها دخل البناء في بيع الدار وهو انه من مسمى المبيع تشرك ثم اني رأيت التصريح به في الشرع نبلا لينة عن التتارخانية قال وانما نصوص على الدار دونها لان الدار لما كانت اسماء للعروة يتوهم عدم دخول البناء لان البناء وصف ذاتي فيها اما البيت والمنزل حقيقة هما الانسكون الا بالبناء الخ (قوله وفي القياس لا تدخل المفاتيح) لانها ليست من مسمى المبيع ولا هي متصلة به ووجه الاستحسان كما ذكره الزيلعي ان المفاتيح تبع للاغلاق اذا لا يتفع بكل واحد منها بدون الآخر واعلم ان ما يدخل في البيع على وجه التبعية لم يكن له حصة من الثمن الا بالتسمية شلبي عن المحيط قبيل كتاب الصوم حتى لو استحق ثياب الامة المبيعة لم يرجع على البائع بشئ وكذا اذا وجد بها عيب ليس له ان يردّها ولو وجد بها عيبا كان له ردها بدون تلك ان ثياب زيلعي وهو محمول على ما اذا هلك امامه قيامها فلا بد من ردها وان كانت تبعا والازم حصولها للمشتري من غير مقابل وهو لا يجوز بغيره وقول الزيلعي اذا استحق ثيابها الا يرجع على البائع بشئ يعني من الثمن واما رجوعه بكسوة مثاها فثبت له كما يعلم من كلامهم شيخنا وفرع في النهر على الاصل المذكور أعني ما دخل تبعا لا يقابل به شئ من الثمن ما ذكره في القنية اشترى دارا فذهب بناؤها لم يسقط شئ من الثمن وان استحق أخذ الدار بالحصصة الخ قال شيخنا فيكون الاستحقاق بمنزلة الاتلاف انتهى ففاده ان اتبع بالاتلاف يكون له حصة من الثمن حتى لو رد الامة المبيعة بحكم خيار العيب بعد اتلاف ثيابها يسقط عن البائع مقابل الثياب من الثمن فان قلت أخذه الدار بالحصصة فيما اذا استحق البناء بشكل بما سبق عن الزيلعي من عدم رجوع المشتري على البائع بشئ اذا استحق ثياب الامة قلت المسئلة مختلف فيها فمنهم من فرق بين الاستحقاق والهلاك ومنهم من سوى بينهما كما في القنية واستظهره في النهر فكل كلام الزيلعي يقتضي على القول بالتسوية (تسمية) استفيد من كلامهم انه اذا كان لباب الدار المبيعة كيلون من فضة لا يشترط ان يتقدم من الثمن ما يقابل به قبل الافتراق لدخوله في البيع تبعا ولا بشكل بماسياني في الصرف من

(يدخل البناء والمفاتيح) أي مفاتيح الاغلاق لا مفاتيح الاقوال وما كان متصلا بالبناء (في بيع الدار) وفي القياس لا تدخل المفاتيح

(و) يدخل (الشجر في بيع الأرض
بأنه لا يدخل الزرع في بيع الأرض ولا
تسمية مطلقا ولا كذا في دورى
والأسيجاني أن الزرع إنما لا يدخل
في بيع الأرض بل إذا لم يثبت
بعد أو ثبت وصار له قيمة أما إذا ثبت
ولم يبره قيمة بعد يدخل (ولا) يدخل
(النهر في بيع الشجر إلا بالشرط)
أي أن شرط دخوله في البيع مطلقا

مسئلة الامة مع الطوق والسيف الخلى لان دخول الطوق والحلية في البيع لم يكن على وجه التبعية اما بالنسبة للطوق فليكونه غير متصل بالامة وكذا الحلية وان اتصلت بالسيف لان السيف اسم للحلية أيضا فكانت الحلية من مسمى السيف اذا علم هذا ظهر انه في بيع الشاش ونحوه اذا كان يعلم لا يشترط تقديمه قبل العلم من الثمن قبل الافتراق خلافا لمن توههم ذلك من بعض أهل العصر لان العلم لم يكن من مسمى المبيع فكان دخوله في البيع على وجه التبعية فلا يباله حصه من الثمن (قوله ويدخل الشجر في بيع الأرض) تبعا لمطلقا ولو صغيرا أو غير مشتمل على ما قيل من عدم دخول الصغير وغير المتمر بعبثي من هذا الاطلاق الياس الا ان يقال لاحاجة للاستثناء لانها بعد اليس حطب لا شجر وفي النهر عن الحلية الاشجار الصغار التي تقلع زمن الربيع ان كانت تنفع من أصلها تدخل وان من وجه الأرض لا تدخل إلا بالشرط كذا لثمر الذي على رؤسها انتهى والصحيح الدخول مطاعا من غير ذكر سواء كانت تقلع من أصلها أو من وجه الأرض جوى عن البرجندى معزب بالخلاصة وشجرة الخلاف والغرب لم يشرى عني فيدخلان في بيع الأرض تبعا والوطبة التي يقال لها سبست كالتمر يعني لا تدخل إلا بالشرط أو بالتسمية أو بما يقوم مقامهما من نحو قوله بكل قليل أو كثير هو له فيها نهر والغرب بالفتح والتخريك ضرب من النجر يقال له بالفارسية اسفيدار كما في الصحاح وسبست بضم السين وفتح الموحدة وبكسرهما شيخنا عن خط العيني قال ومعناه الشبت انتهى (تسمية) لا يدخل الشرب والطريق في بيع الأرض والدار لا يذكر الحقوق وكذا في الاقرار والصالح والوصية ويدخلان في الاجارة والزرع والوقف والقصة كذا في الفتح وجعل في الخيط الصدقة كذا لو وقف ولم أره لو أقر بوديعة رضى أو باستعارتها نهر ويمكن الحاق العارية بالاجارة في ادخال الشرب والطريق والجامع بينهما ملك المنفعة والمحاق الوديعة بالبيع شيخنا هين وفيه تأمل بالنسبة لمحاق الوديعة بالبيع لعدم الجامع بينهما (قوله ولا يدخل الزرع) لانه متصل بها لفصل عن الأدمى فلا يدخل المجارية لان ذلك بفضل الله نهر ولو كان مغيبا في الأرض من السكك يدخل في البيع المعلق على الصحيح لانه يبقى سنين بمنزلة الشجر لا ما كان ظاهرا شره لاياسة عن قاضيهان وفيه ما عن شرح المجمع والنور وورق التوت والاس ونحوها كالتماراتى وظاهره ان المراد بالورد والاس ما يعم الشجر والورق وليس كذلك بدليل قول الزبلي وشجرها بمنزلة النخل (قوله مطلقا) هو في مقابلة التفصيل الا في عن القدورى ولاسيجاني (قوله وذكر القدورى ولاسيجاني الخ) محمله ان البيع لا يخلو اما ان يكون بعد ما ثبت الزرع أو قبله وعلى كل لا يخلو اما ان يكون له قيمة بعد النبات أو لا فهي رباعية (قوله اذا لم يثبت) لانه حينئذ يمكن أخذه بالغربا ولو غن البذر في الأرض اختار الفضل انه لا يشتري وبالاطلاق أخذ أبو الليث (قوله اما اذا ثبت ولم يصر له قيمة بعد يدخل) في قول الاسكاف وهو الصواب وفي قول الصغار لا فتح وفي البحر واختلاف الترجيح فيما لا قيمة له وعلى هذا التمر الذي لا قيمة له وتحصل من هذا ان الاسكاف يقول بقول القدورى ولاسيجاني والصغار يقولان بما يظهر من اطلاق المتن (قوله لا بالشرط) عبرتها بالشرط وثمة بالتسمية ليفيد عدم الفرق وان هذا الشرط غير مفسد وخصه بالتمر اتباعا لقوله عليه الصلاة والسلام من اشترى أرضا فيها نخل فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع من غير فصل بين المؤثر وغيره ويقوم مقام التسمية والشرط ما لو قال بكل قليل وكثير هو فيها الا ان يدينه بقوله من حقوقها أو من مرافقها لان الحق يذكر لها هو تبعا لا بل للبيع منه كالطريق والشرب والمراق ما يرتفق به كسبل المساهمة عن العناية (تسمية) التأخير ان يشق وعاء نخل اني فيجعل فيه شيء من طلع نخل ذكر فاذا فعل ذلك بالنخل صار اصلاحا للثمر باذن الله تعالى ابن فرشته على المشارق (تكميل) شري نخلة ولا يمين انه اشتراها لا تطع أو لقرار في البحر عن شرح المجمع لا يملك أرضها في قول أبي يوسف وأجل محمد ما تحتها وهو المختار في قيل بقدر غلط ساقها أو بقدر عروها المتشرة في الأرض وقيل بقدر ظاهرها وقت الزوال وقيل بقدر عروها العظام وهو رواية عن الامام واختاره

سواء كان له قيمة أو لا وقبل من المشتري
شجرا وعليه ثمر لا قيمة له فهو للمشتري
وفي القياس يدخل الزرع والتمر
(ويقال للبائع) في الصورتين (أقطعها
وسلم المبيع) وهو الشجر والأرض مطلقا
سواء كان الزرع والتمر مجالا لهما
أولا وعند الشافعي أن كانا مجالا لهما
قيمة يؤمر بالقطع والألا (ومن باع ثمرة
بدل) أي ظهر (صلاحتها أو لا صح)
المبيع أعلم أن يبيع الثمر بعد أن تصير
لا يصبح اتفاقا وإن باعها بعد أن تصير
مفتقعا بها يصح خلاف الشافعي وإن
مفتقعا بها قبل أن تصير مفتقعا بها لم
باعها قبل أن تصير مفتقعا بها
تصلح لتناول بني آدم وعلف الدواب
فأصحج أنه يصح وقيل لا يصح
(ويقطعها المشتري في الحال) هذا
إذا باع مطلقا أو بشرط القطع (وإن)
باع واشترط كما على التخييل فسد
المبيع وهذا إذا ابتاعها بشرط التبرك
تناهى غرضها فباعها بشرط التبرك
لم يصح أيضا قياسا عندهما

الفضل وبغير اذنه لا يطيب ويتمدق بمسازا في ذاته وان تركها بعد ما تناسه عظمه الم يتمدق بشئ
لان هذا تغير حال لا تحقق زيادة وان اشتراها مطلقا ثم استأجر الخيل الى وقت الادراك طاب له الفضل
والاجارة باصله لانها اضيفت الى غير محل الاجارة فان محلها المنفعة دون العين والباطل معدوم باصله فلا
يصلح متضمنا فبقى تضمن الاذن مقصودا بخلاف ما لو اشترى الزرع واستأجر الارض الى ان يدرك وتركه
حيث يجب اجر المثل ولا يطيب له الفضل لان اجارة الارض متعارفة لكنها فسدت بجهالة المدة والفساد
موجود باصله معدوم بوصفه فأممكن جعله متضمنا للاذن ونسار المتضمن يقتضي فساد ما في ضمن
فيفسد الاذن ويتمكن الخبز شيئا عن الثمن قال وبه يتضح كلام الزيلعي (قوله وصح استحسانا عند
محمد) وجهه كفاي النهران ثم تعارفوا ذلك فيما اذا تناسه عظمه ما فكان شرطية تضييه العقد وجعل في
الاسرار الفتوى على قوله وفي التحفة العقيم قولهما وفي البحر عن الظهيرية اشترى رطبة أو قناء أو شيئا يغزو
ساعة فساعة لا يجوز كبيع الطرفة ويبيع قوائم الخلف يجوز وان كان يغزو لان غناه هام الاعلى بخلاف
از طاب الا الكراث للتعامل فيه وفيما لا تعامل فيه لا يجوز انتهى ورأت بخط شيخنا مانعه اشترى شيئا
يغزو ساعة فساعة لا يجوز الا ان يشترى به باصله ليكون الحادث على ملكه وبوخذه منه عدم جواز بيع
قصب السكر وهي حادثة الفتوى وفي فتاوى قارى الهداية يصح وله الخيار انتهى (قوله وفي رواية الحسن
والطحاوي لا يصح الم) لان الباقي بعد الاستثناء مجهول قلنا هذه الجهالة لا تضي الى المنازعة اذ البيع
معلوم بالاشارة وجهالة قدره لا تمنع الجواز قال في الفتح وعدم الجواز اقيس بمذهب الامام في مسألة بيع
صبرة كل قفيز بدرهم فانه أفسد البيع بجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم في استثناء ابطال معلومة
مساء الى الان يجاب وأجاب في النهر بأنه يمكن ان يكون المانع من الجواز في مسألة الصبرة جهالة الثمن
لا جهالة قدر المبيع والثمن فياثر فيه معلوم اه قيد باستثناء ابطال معلومة منها لانه المختلف فيه واما
اداستنى لا معنى فانه يجوز لا فاق كما يعلم من كلامهم شيخنا (تنبيه) ما جاز ايراد العقد عليه بافراده
صح استثناءه ومنه الا الوصية بالحد مضمومة مع انرادادون استثناءه ان يورثه عن الاشياء (قوله كبيع
بر في سبيله) بخلاف بيع ما في هذا الفطر من الحب وما في هذا التمر من النوى لان كلا منهما معدوم عرفا
اذ لا يقال هذا نوى في ثمره ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سبيلها وبه عرف امتناع بيع اللبن في
الذرع واللحم في الشاة والزيت في الزيتون والمصير في العنب ونحو ذلك فهو قيد يبيع الحنطة لان بيع
تبين الحنطة في سبيلها دون الحنطة لا ينقد لانه لا يصير تبنا الا بالعلاج وهو الدق فلم يكن تبنا قبله فكان
بيع المعدوم بجر (قوله وباقلا في قشره) وهي بالمد والتخفيف وبالقشر والتشديد وهو الحب المعروف
والنسبة على الاول باقلا في زعي الثاني باقلى جوى عن المفتح معزيا للمغرب وقيل الباقلا هو العول
(قوله وكذا الارز) والوجه يقتضي ثبوت الخيار لا لشترى بعد الاستخراج لانه لم يره بخلاف بيع جذع
من سقف فان البائع اذا زرعه وسلمه يصير المشتري على أخذه وانما امتنع ببيع غيره في سبيله لا احتمال
الربا كبيع تراب العاغة بنفسه ولا يصرف الى خلاف الجنس تحريا الى الجواز كبيع درهم ودينارين
بدينار ودرهمين لان التراب ليس بمال متقوم فهو ليس بمقصودا انما المقصود ما فيه من الذهب
والفضة بجر (قوله وقال الشافعي لا يصح) قياسا على عدم جواز بيع السم في اللبن والشيرج
في السمسم والزيت في الزيتون واللبن في الفرج يجامع ان المبيع معدوم ولنا انه موجود غاية انه
مستور فلهذا خبرناه بعد الاستخراج بخلاف المقيس عليه فانه لا وجود له أصلا فترقا فان قلت روى
انه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الخفل حتى يزهو وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة
قلت المراد به السلم يعني لا يجوز الاسلام حتى يوجد بين الناس بدليل قوله عليه السلام اذا منع الله
الثمرة فيه تسجل مال أخيك فيكون حجة لنا في اشتراط وجود المسلم فيه من حين العقد الى حين المحل
ولو أجرى على اطلاقه يكون حجة لنا أيضا لاقتضائه جواز البيع بعدما يبيض مطلقا من غير قيد بالعزل

وصح استثناءنا عند محمد (ولو استثنى)
البائع (منها) أى من الثمرة المبعة
ارضا معلومة صح (في ظاهر رواية
ودوقول مالك وفي رواية الحسن
والطحاوي لا يصح استثناء ابطال
معلومة (كبيع بر) أى كما يبيع
بيع بجزء من جنسه (في سبيله وباقلا
في قشره) وكذا الارز والسمسم وقال
الشافعي لا يصح بيع الباقلا والفسق
وكذا الجوز واللوز والفسق

ولو كان كما قال لقال حتى يعرف عيني والزهر الملوّن يقال اذا ظهرت الحمرة والصفرة في النخل ظهر فيه الزهر وأهل الحجاز يقولون الزهر بالضم وقد زهر النخل زهوا وزهى أيضا لغة كما هو البرزidium يعرفها الاصمعي شيخنا عن الصحاح (قوله في قشره الاول) تقييده بالقشر الاول لانه الذي فيه خلاف الشافعي حتى لو بيع في قشره الثاني يجوز بالاتفاق عزمي زاده (قوله على البائع) لان التسليم عليه وهذا من تمامه ولو اشترى حنطة في ثوبها ففعل البائع تخليصها بالدوس والتذرية ودفعها الى المشتري هو المختار والتبن للبائع ولو اشترى ثيابا في جراب ففزع الجراب على البائع واخراج الثياب على المشتري الا اذا كان العرف بخلافه كما لو اشترى ماء في قربة فان صبّه يكون على البائع ولو اشترى وقرح طيب في المحرم فاحمل على البائع واخراج الطعام من السفينة وكذا قطع الغنم المشتري جزا فكل شيء باعه جزا فكل ثوب والبصل والجوز اذا خلى بينهما وبين المشتري وكذا قطع الثمر على المشتري ونهر وقوله على المشتري خبر عن قوله واخراج الطعام من السفينة وما عطف عليه وما سبق من قوله واخراج الثياب على المشتري فالسيد المحوى الاخراج من تمام التسليم فينبغي ان يكون على البائع (قوله وجرة نقد الثمن الخ) هذا اذا كان قبل القبض وهو الصحيح أما اذا كان بعده فعلى البائع لانه اذا قبضه دخل في ضمانه فاذا ادعى انه خلاف حقه فالناقد انما يبرأ منه كما يستوفى بذلك حقه فالاجرة عليه حوى عن الجوهرة (قوله على المشتري) لان الوزن من تمام التسليم وتسلم الثمن على المشتري فكذلك ما يكون من تمامه زياحي (قوله أما النقد ففيه روايتان) مقتضاه ان اختلاف الروايتين خاص بالجرة لا نقد فقط أما الجرة الوزن والعرف الا ان خلافه (قوله في رواية يكون على البائع) لان النقد يكون به التسليم يعرف المغيب من غيره فكان هو المحتاج اليه وهذا رواية ابن رستم زياحي (قوله وفي رواية يكون على المشتري) وهو الصحيح وظاهر الرواية تجر عن الخلاصة والحائية قال وبه كان يفتي الصدر الشهيد اذا قبض البائع الثمن ثم جاء برده بعيب الزيادة فانه على البائع وروى عن محمد بن ابراهيم بن يوسف رد الاجرة وان وجد البعض وقبله على المدين زياحي (فرع) ظهر بعد نقد الصرف ان الدرهم يزوف رد الاجرة وان وجد البعض فيقدره نهر عن البرازية وأما الدلال فان باع العين بنفسه باذن ربها فاجرتة على البائع وان سعى بينهما وباع المالك بنفسه يعتبر العرف در (قوله بئمن حال) ليس فيه خيار للمشتري نهر (قوله سلمه أولا) ليتعين حق البائع في الثمن لان المشتري تعين حقه في المبيع بمجرد العقد لدخوله في ملكه بدوان كان تقررا لضمان عليه يتوقف على القبض حتى لو هلك قبله انفسخ المبيع أما لبائع فانما يتعين حقه في الثمن بعد قبضه لان الاثمان لا تعين حتى لو اشترى شيئا بهذا الدينار كان له ان يعطيه دينارا آخر فلهذا يؤمر المشتري بتسليم الثمن أولا اذا كان المبيع حاضرا وان كان غائبا فله المشتري ان يمتنع من تسليم الثمن حتى يحضر البائع المبيع على مثال الراهن مع المرتهن زياحي فلو نقد بعض الثمن وأراد ان يأخذ بعض المبيع ليس له ذلك صرح به المصنف في باب ما يجوز ارتهانه حيث قال ولورهن عبيد بن بأف لا يأخذ أحدهما بقضاء حصته كما مبيع انتهى فلو اشترى بشرط ان يدفع المبيع أولا ففسد البيع لانه لا يقضيه العقد وقولنا فلو اشترى بشرط ان يدفع المبيع أولا أحسن من قوله في النهر فلو باعه الخ لاقتضائه ان البائع هو الذي اشترط دفع المبيع أولا ولا يخفى ما فيه ثم رأيت بخط الشيخ شاهين عن الكاكي انه ذكر في البيع الفاسد مانصه ولو اشترى شيئا على ان يدفعه البائع قبل دفع الثمن أو على شرط ان يدفع الثمن في بلد آخر يفسد البيع انتهى فهذا يشهد لما ذكرنا (تنبيه) قبض المبيع بغير اذن البائع قبل نقد الثمن كان له استرداده حتى يعطيه الثمن ولو تصرف المشتري فيه تصرفا لا يحتمل الفسخ كما لا عتاق والتدبير فانه لا يسترد شيئا شاهين عن المحيط ولو وطئه المشتري فقبلت أو ولدت لا يمكن البائع من الحبس وان لم تلد ولم تحبل فله الحبس بجر (فرع) اشترى ما يتسارع اليه الفساد ولم يقبضه ولم ينقد الثمن حتى غاب كان

في قشره الاول وله في بيع السفينة قولان (وأجرة السكك) والوزن والذراع والعسداد اذا باع بشرط السكك والوزن والذراع والعسداد (نقد الثمن) (على البائع و) أجرة (نقد الثمن) أي تمييزا لمجيد عن غيره (و) أجرة (وزنه على المشتري) أما النقد ففيه روايتان عن محمد بن ابراهيم بن يوسف البائع وفي رواية يكون على المشتري (ومن باع سلعة بئمن حال سلمه) أي المشتري الثمن (أولا) فان سلمه قيل للبائع سلم المبيع وقال الشافعي يتقاضان معا (والا) أي وان لم يبيع سلعة بئمن ولكن باع سلعة بسلعة أو غنا بئمن قيل لهما

للبائع بيعه من غيره ويجعل للمشتري الثاني وان كان يعلم بالحال لان المشتري الاول رضى بهذا الفسخ
دلالة شيخنا هـن ايضا عن كمال الدين قال وكما يرام يقع هذا في الاسواق وانظر حكم ما اذا غاب بعد نقد
التمن او قبل نقده وكان المبيع مما لا يتسارع اليه الفساد وهل خوف ان تستغرق النفقة قيمته بان كان
المبيع حيوانا يزل منزلته خوف تسارع الفساد اليه (قوله سلمامعا) لاستوائهما في التعيين ان كان
بيع سلعة بسلعة او عديمه ان كان يبيع ثمن بثمر زباني ثم التسليم يكون بالتخلف على وجه يتمكن من
القبض بلا مانع ولا حائل وشرط في الاجناس شرطان اثنان يقول خليت بينك وبين المبيع فلولا يملكه
او كان يعلم المبيع بضره باضرار (تنبيه) اشترى شيئا وقبضه ومات مفلسا قبل تقديمه فالبائع اوفى
الغرماء ولا يكون أحق به خلافا للشافعي ولومات قبل قبضه فالبائع أحق به اتفاقا درر فلودبره المشتري
المفلس أو اعتقه قبل قبضه جاز ولا سعاية على الغلام الا عند الثاني بحر

***** (باب خيار الشرط) *****

(قوله وهو ما فيه خيار الخ) ظاهره ان غير اللازم ينصرف فيما ذكره وليس كذلك اذا الخيارات بلغت
سبعة عشر اثة لانه المبوب لها وخيار تعيين وغن ونقد وكيفية واستحقاق وتقرير فعلى وكشف حال وخياره
في مباحة وتولية وفوان وصف مرغوب فيه وتقرير صفقة بهلاك بعض مبيع واجارة عقد فضولي
وطهور المبيع مستأجرا او موهونا شيئا قال ويفسخ باقالة وتحالف فبلغت تسعة عشر سبادروكلها
ببشرها تعاقد الا التحالف وكلها تحتاج الى الفسخ من التعاقد فلا تنفسخ بنفسها الا التحالف فلا يكفي فيه
بفسخ التعاقد بل لابد من فسخ التعاقد كذا قيل وأقول هذا لا يرد على الشارح لان كلامه بالنظر
للخيارات المبوب لها ولا شك انها ثلاثة (قوله على البواقي) عبر بصيغة الجمع لما ان الباقي بعد خيار
الشرط اكثر من ثلاثة وقد ذكر مناهي هذا الباب ثلاثة خيار القيد وخيار التعيين وخيار فوان الوصف
المرغوب فيه ومنه يعلم سقوط قول العلامة المحوى أى جنس البواقي اذا الباقي اثنان لانه كذا قيل
وأقول هذا لا يرد على السيد المحوى لان الكلام في خصوص ما يوجب له المصنف من الخيارات وذلك
ان الباقي منها بعد خيار الشرط اثنان فاستقام قوله أى جنس البواقي (قوله صح) أى خيار الشرط وبه
أفصح صدر الشريعة لكن الاولى صح شرط الخيار كافي الاصلاح لان الموصوف بالصفة انما هو الشرط
لانفس الخيار بحر وأقول الاولى ان يجعل الضمير راجعا الى الخيار باعتبار كونه موصوفا بالشرطية قبل
الاضافة فان اضافة خيار الى الشرط من اضافة الموصوف الى الصفة ولا ينافيه قولهم انه من اضافة الحكم
الى سببه والاصل باب الخيار المشروط على ان يكون المصدرعنى اسم المفعول بذلك على ذلك ان الموصوف
بالصفة ليس الخيار فقط كما يوهمه كلام صدر الشريعة ولا الشرط فقط كما يوهمه كلام صاحب الاصلاح
محوى ثم اعلم ان خيار الشرط يجري في غير البيع وقد نظم في النهر ما يصح فيه خيار الشرط وما لا يصح فقال

يا في خيار الشرط في الاجارة * والبيع والابراء والكفالة
والزهر والعق وتترك الشفعة * والصلى والتخلع مع المحوالة
والوقف والقسمة والاقالة * لا الصرف والاقرار والوكالة
ولا النكاح والطلاق والسلم * نذر وأيمان وهذا يقتضى

وكذا يصح في الكتابة بحر عن جامع الفصولين قال وينبغي صحتها في انزارة والمعاملة لانها اجارة وانما
لا يصح في النكاح والطلاق واليمين والنذر والوكالة والاقرار لانه انما يدخل في لازم يحتمل الفسخ قال في
النهر فلهذا لا يصح في الوصية يعنى لانها غير لازمة اذله ان يرجع عنها لم يبين في النهر وجه عدم جواز
في الصرف والسلم لظهوره لانه ينشأ ما هو شرط فيه اقبل الافتراق وهو قبض كل من بدلى الصرف

(سلمامعا) (باب خيار الشرط)
* (باب خيار الشرط)
البيع نوعان لازم وغير لازم فالبائع
اللازم شرع في بيان غيره وهو ما فيه
خيار شرط أو روية أو عيب أو إضافة
الخيار الى إضافة الحكم الى سببه كصلاة
الظهر وقدم خيار الشرط على البواقي
لكونه أعم وجودا حتى شرع له اقدنين
ولا حدهما ولا يبرهما باذنهما (صح)

ورأس مال السلم لان اشترط القبض فيه ما قبل الافتراق فرع ثبوت الملك فيه ما وشرط الخيارين فيه
 فلهذا لم يجز فيه جامع أنهما من اللازم المحتمل للفسخ وقوله والكفاية سواء كانت بالنفس او بالمال وسواء
 كان الخيار للكميل او للكفول له وقوله وترك الشفعة أى تسليم الشفعة بعد طلب الموانبة وقوله
 وفي الابرأمان قال أبرأناك على انى بالخيار فلا يبرأ كما لو أبرأه ازالا وقوله وفي الوقف أى على قول أبى يوسف
 كذا قيد به في النهر وغيره للاحتراز عن محمد لانه يشترط عنده ان لا يذ كفيه خيار شرط معلوما كان
 أو مجهولا واختاره هلال وقال أبو يوسف ان كان الوقت معلوما جاز الوقف والشرط نص على ذلك في النهر
 صدر كتاب الوقف فستط ما قبل وفي ذكر الوقف نظر اذ شرط صحته ان لا يكون فيه خيار شرط ولا فرق بين
 ان يكون في كل المبيع او بعضه حتى لو اشترى شيئا وشرط الخيار في نصفه او ربعه جاز وكذا لا فرق بين
 الصحيح والفساد ففي الخلاصة الخيار يثبت في المبيع الفاسد كما يثبت في المبيع الجائز ولو اختلف في اشتراطه
 فالقول له فيه في ظاهر الرواية قول محمد القول لمدعيه والبيدنة للائحة عن رعن الحماية (قوله للمتبايعين)
 أى البائع والمشتري ففي الكلام تغليب وقد يقال لا تغليب فان المبيع كما يستعمل في بذل السلعة يستعمل
 في أخذها وكذا الشراء الا انه يلزم عليه تنذية المشتري وفيه كلام حموي (قوله أو لاحدهما) ولو وصيا نهر
 (قوله ثلاثة أيام) لقوله عليه الصلاة والسلام لحبان بن منقذ الانصاري وكان يغيب في البياعات اذا بيعت
 فقل لا خلافة ولي الخيار ثلاثة أيام وكون الختام حبان هو الذي رجحه النووي وقيل هو منقذ أبو حبان
 عني على الهداية وحبان بفتح الحاء المهملة والباء الموحدة والخلافة الخداع قال في القاموس خلبه كندمه
 خذا او خلا با وخلافة خدعه كاختله انتهى فلو شرطت الثلاثة وكان المبيع مما يتسارع اليه الفساد في
 القياس لا يجزى المشتري على ثبوت في الاستحسان يقال له امان تفسخ المبيع او تأخذ المبيع دفعا للضرر
 من الجانبين نهر عن الحامية (قوله بالنصب) على انه ظرف ويجوز رفعه على انه خبر مبتدأ محذوف أى
 مدته ثلاثة أيام شاي على الزيلعي (قوله امان يكون مطلقا) أى عن ذكر الوقت والدأيد كقوله أنت
 بالخيار (قوله وأما الموقت فيجوز) فيه انه يشترط نعمة الموقت ان يكون الوقت معلوما فلو كان مجهولا
 كقوله أنت بالخيار اياما لم يصح اتفاقا وكذا يشترط ان لا يزيد الوقت على الثلاثة عند الامام خلافا لهما
 قال في الشريعة مقتضى قوله لو حلف لا يكاهه اياما يكون على ثلاثة ان يصح ويصرف اليها تهييها
 لكلام العاقل وصرفنا عن الغائه والاغا لفرق بينهما انتهى وأقول الفرق هو حرمة هجر المسلم زيادة على
 ثلاثة بخلافه هنا الا انه يعكس عليه ما لو حلف لا يكاهه اياما فانه يقتضى عدم الحمل على الثلاث حموي
 (قوله وهذا الخيار كما جاز عند البيع مجوز بعده) مقتضاه انه لو كان قبله بان قال له جعلتك بالخيار
 في البيع الذي نعقده ثم عقده بعده لم يكن له خيار نهر عن التتارخانية (قوله فله الخيار مادام في المجلس)
 ولا ينافيه ما سبق من انه اذا أطلق يفسد لانه في المطلق وقت العقد وما هنا في المطلق بعده مجز عن
 البرازية (تنبيه) ذكر الخيار مطلقا عن المدة اعتمادا على ما هو العرف بينهم من ان المراد من قوله أنت
 بالخيار أى ثلاثة أيام فهل يكون من قبيل قولهم المعروف كالمشروط فلا يقتصر على المجلس حيث كان
 بعد العقد ولا يفسد اذا كان مقارنا له مجز حموي (قوله وقال لا يجوز) لان ابن عمر أجازاه الى شهرين ولان
 الحاجة قد تمس الى الاكثر فصارت كالتأجيل فثبت الدعوى بمجموع الداليل وله ان جوازه على خلاف
 القياس لما روينا فيقتصر على المدة المذكورة واشترط الاجل للقدرة على التحصيل وذلك بتأويل المدة
 على انه ورد من رواية عبد الرزاق عن أنس ان رجلا اشترى بعيرا وشرط الخيار اربعة ايام فأبطل عليه
 السلام البيع وقال الخيار ثلاثة ايام نهر وما روى من ابن عمر قال الزيلعي ليس بنص فيه فيحتمل ان
 يكون خيارا روية أو العيب وقوله في النهر ثبوت الدعوى بمجموع الداليلين جواب سؤال مقدر تقديره
 ما ورد عن ابن عمر انه أجازاه الى شهرين لا يقتضى الجواز فيما زاد على شهرين فيكون الدليل اخص من
 المدعى فالدليل الثاني وقوله ولان الحاجة قد تمس الخ (قوله فان أجاز في الثلاث صح) بمحتمل ان يراد

المتبايعين أو لاحدهما) أو لغيرهما
 (ثلاثة أيام) بالنصب (أو قبل)
 فالبيع خيار الشرط أربعة أوجه
 خيار البائع منفردا وخيار المشتري
 منفردا وخيارهما مجتمعاً وخيار
 غيرهما مجتمعاً والخيار امان يكون مطلقاً
 أو موقداً أو موقفاً ولا يجوز
 بالاتفاق وأما الموقت فيجوز وهذا
 الخيار كما جاز عند البيع مجوز بعده
 أيضا حتى لو باع ومضى عليه ثلاثة أيام
 مثلا بعد قبض المبيع فقال له البائع
 أنت بالخيار ثلاثة أيام فله الخيار
 أنت بالخيار ولو قال له انت بالخيار فله
 ثلاثة أيام ولو قال له انت بالخيار فله
 الخيار مادام في المجلس كذا في النوازل
 (ولو أكثر) من ثلاثة أيام (لا يصح)
 مطلقا عنده وقال لا يجوز اذا سمي مدة
 معلومة مالت أو قصرت (فان أجاز
 في الثلاث صح) العقد عندنا

بالهبة عودا للعقد الى الجواز بعد ان كان فاسدا لان المفسد قد ارتفع قبل تقررره وهذا قول العراقيين
من اصحابنا ويحتمل ان تكون الهبة بمعنى النفاذ فيراد بها ما يقابل الموقوف بناء على ما ذهب اليه اهل
خراسان من ان العقد مع شرط الخيار اكثر من ثلاث موقوف ان اجبر العتدي الثلاث ظهران لا فساد في
العقد لعدم وجود المفسد والابان مضى جزء من اليوم الرابع قبل الاجازة هو فساد قال الزيلعي وهذا
الوجه اوجه وفي النهر واختاره السرخسي وغيره وفائدة الخلاف تظهر في حصة المباشرة وعدمها فتعزم
على الاول لا على الثاني ولكل منهما فسخه ولو باعه الى المحصاد او الدباس ثم ابطال صاحب الاجل الاجل
او نقد الثمن انقلب الى الجواز انتهى وهذا يتعين حله على ما اذا ابطال الاجل او نقد الثمن في المجلس لزوال
المفسد قبل تقررره واعلم ان المراد من حصة المباشرة وعدمها مباشرة العقد مع شرط الخيار اكثر من ثلاث
فعلى القول بانه موقوف لا تحرم مباشرة (قوله خلافا لفرغوا الشافعي) لانه ان عقد فاسدا فلا ينعقد جازرا
(قوله فيما اذا كان الخياراكثر) متعلق بقول المصنف صح جوى (قوله فلا يبيع) ظاهره يفيدانه لو لم
ينقد في الثلاث يفسخ والعجيب انه يفسد ولا يفسخ حتى لو اعتقه بعد الثلاث فاعتقه ان كان في يده نهر
عن الخاتبة (قوله صح البيع) لانه في معنى خيار الشرط وكذا لو نقد المشتري الثمن على ان البائع ان رد
الثمن الى ثلاثة ايام فلا يبيع بينهما صح ايضا والخيار في الاول للمشتري لانه المتمكن من امضاء البيع
وعدمه وفي الثاني للبائع حتى لو اعتقه صح عتقه ولو اعتقه المشتري لا يصح وفي المسئلة الاولى اذا باعه
المشتري ولم ينقد الثمن حتى مضت الايام الثلاثة جاز البيع وكان عليه الثمن نهر (قوله خلافا لفرغوا) لانه
يبيع شرطت فيه الاقالة الفاسدة والصحيحة مما فسدته والفاسدة أولى ووجه فساد الاقالة تعليقها بشرط
عدم انعقد الاقالة الصحيحة هي التي لم تعلق بشرط (قوله وهو الغياس) وجه الاستحسان ما روى ان
ابن عمر باع ناقه بهذا الشرط ولم يكره عليه احد من الصحابة ولا به في معنى خيار الشرط اذ الحاجة
مست الى الانقاسا عند عدم النقد فتحرز عن المماطلة فالحق به (قوله لا يبيع عندهما) وعند
محمد جاز كل من الامام ومحمد على اصله واما ابو يوسف فاخذ في الاصل بالاثري الذي قدمناه يعني عن ابن
عمر وفي الملق به بالقياس نهر وغيره وفي قوله وفي الملق به بالقياس نظرا ذلوا اخذ فيه بالقياس لم يقل بجواز
خيار النقد اصلا كما هو قول زفر فالظاهر ان يقال وفي الملق به قصص على الثلاث لانها مورد النص على
ما روى عن ابن عمر انه باع ناقه بهذا الشرط أي شرط انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا يبيع بينهما
كما سبق بقي ان ما سبق من ان البيع فاسد او موقوف فيما اذا باع بشرط الخياراكثر من ثلاث ثابت هنا
ايضا فيما اذا باع بشرط انه ان لم ينقد الثمن الى اربعة ايام فلا يبيع بينهما نهر (قوله خلافا لفرغوا) فدعوى
الزيلعي الاجماع على الهبة فيما اذا نقد في الثلاث بعد ما باعه على انه ان لم ينقد الثمن الى اربعة ايام فلا
يبيع غير صحيحة عني قال لان زفر يقول ان عقد فاسدا فلا ينعقد صحيحا ويمكن الجواب بانه اراد اجماع الامام
مع الصحابين (قوله فيما اذا شرط اكثر من الثلاث) متعلق بصحة لاصلة الخلاف كما هو ظاهر لان زفر
لا يقول بجواز البيع مع هذا الشرط وان لم يزد على ثلاثة ايام كما سبق معلل بانه يبيع شرط فيه اقالة فاسدة
(قوله يمنع خروج المبيع عن ملكه) لان تمام البيع لا يكون الا بالتراضي ولا يتم الرضا مع الخيار ولهذا
ينفذ عتق البائع ويملك التصرف فيه دون المشتري وان قبضه باذن البائع زيلعي وهو محمول على ما اذا
قبضه للاختبار اما اذا سلمه اليه على وجه التمليك كان مبطلا لخياره نهر كما لو وهب له الثمن في المدة او ابراه
منه واشترى به شيئا من المشتري وعرف من هذا ان خيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه وانه اذا
كان الخياراكثر من اربعة ايام لا يخرج المبيع ولا الثمن عن ملك المالك ولا يبين الحكم في الثمن اذا كان الخياراكثر من اربع
والحكم فيه كما في الفهستاني انه يخرج عن ملك المشتري بالاتفاق ولا يدخل في ملك البائع عنده ويدخل
عندهما هو الثمرة تظهر في وجوب الزكاة ونحوها كصدقة الغطر والاضحية بان كان ما عند البائع من
النصاب انقص في اثناء المحول وكان بحيث لو مضى يوم او يومان من مدة الخيار يتم المحول فهل تلزمه الزكاة

خلافا لفرغوا والشافعي فيما اذا كان
الخياراكثر (ولو باع) عبدا
(على انه ان لم ينقد المشتري الثمن
افلا يبيعه ايام فلا يبيع) بينهما
(صح) البيع عندنا استحسانا خلافا
لفرغوا والقياس (ولو باع على انه
ان لم ينقد الثمن (الى اربعة) او
اكثر (لا) يبيع البيع عندنا
وعند محمد جاز (فان نقد في الثلاث
صح) عندنا خلافا لفرغوا فيما اذا
نهر اكثر من الثلاث (وخيار
البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه)
عندنا خلافا للشافعي (وبقبض
المشتري

ونحوها باعتبار ضم الثمن الى ما عنده حيث كان النصاب به يتم عند الامام لا وعند ههنا فان قلت ينبغي ان تظهر الثمرة أيضا بالنسبة للتصرف فيه قلت لا يصح لماسيا في الشارع بعد قول المتن ولو اجاز من له الخيار بغية صاحبه ضم حيث قال بان يتصرف البائع في ثمن المبيع الخ (قوله يهلك بالقيمة) ولو شرط المشتري عدم ضمانه نهر عن البرازية قال وتعتبر قيمته يوم القبض الخ ولو تعيب في يد المشتري فالبائع ان يلزمه البيع ان شاء وان شاء فسحقه وضمنه النقصان كذا ذكره العيني مطلقا غير مقيد بالقيمي وكذا الزياي ليكن في النهر عن الحدادي قهده بما اذا كان قيميا فلو كان من ماله ليس له تضمينه لنقصان شبهة الربا (قوله اذا سمى ثمنه) بالبناء للجهول سواء كانت التسمية من البائع او من المشتري وفيه كلام حموي هو انه في البحر رد ما في انفع الوسائل من قصر الضمان على تسمية الثمن من جانب المشتري شيخنا (قوله ولو هلك المبيع في يد البائع الخ) ولو تعيب في يده بقي على خياره لان ما انتقص بغير فعله لا يكون مضمونا عليه ولكن خیر المشتري بين اخذه بكل الثمن او الفسخ ولو فعله سقط من الثمن بقدره زياي (قوله فيخرج المبيع عن ملكه) لان البيع من جهته تام (قوله وليكن لا يملكه المشتري) ولا خلاف ان النفقة تجب على المشتري كما في السراج وانما لم يملكه المشتري لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد اما زوال الملك لا الى مالك فله نظائر كعبد الكعبة يخرجون عن ملك ملائكتهم ولا يدخلون في ملك أحد وكذا السرى الكعبة وكذا التركة المستغرقة بالدين تخرج عن ملك الميت ولا تدخل في ملك الورثة ولا يقال على هذا يكون سائبة وهي منهي عنها لانا نقول الحال موقوفة ان اجبر البيع يستند الى وقت العقد فيتمين انه ملكه من ذلك الوقت ولهذا كان له الزائد ولا يرد على الامام ما لو غصب المدبر وأبق من يده فانه يضمن قيمته ولا يخرج به عن ملك المالك فيجتمع العوضان في ملك واحد لانه ضمان جنائية لا معاوضة نهر ولهذا ذكر المالك ان ما ذكره الامام الزم بما ذكره الصاحبان لان زوال الملك لا الى مالك في العبد الذي يشتري للكعبة او للوقف كاش في المعاوضة (قوله وقال يملكه) لئلا يكون الملك زائلا لا الى مالك وقد سبق جوابه (قوله وبقبضه يهلك الثمن) لان الهلاك لا يعبر عن مقدمة يجب منع الرد فيه لك وقد انبرم البيع فيلزم الثمن بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع لان تعيبه في هذه الحالة لا يمنع الرد فيه لك والعقد موقوف فيبطل نهر ثم هو لا يكون ادنى حال امن المقبوض على سوم الشراء فلا خلل في كلامه خلافا لما ذكره السيد الحموي وكذا يهلك بالقيمة اذا كان الخيار له ما اذا اسقط البائع خياره فهلك في المدة يهلك بالثمن ذكره في النهر ايضا وكان الاولى ان يقول فهلك ولو في المدة لانه اذا لزمه الثمن بالهلاك في المدة بعدما اسقط البائع خياره فكذا بعدما مضى بالاولى (تمت) كان البيع بشرط الخيار له ما هات أحد هـ ما لزم البيع من جانبه والا تروى على خياره شربلاية عن الحائنية (قوله كتميه) المراد عيب لا يرتفع كقطع اليدوان كان يرتفع كالمرض فهو على خياره فان ارتفع في المدة لا يلزمه والا لزمه عيني (قوله فيما اذا كان الخيار للبائع او للمشتري) فيه نظر بل الكلام فيما اذا كان الخيار للمشتري فقط اما اذا كان للبائع فالعيب لا يمنع الرد بل يجبر البائع بين امضاء البيع واخذ الثمن وبين فسحقه واخذ النقصان صرح به الزياي حموي واقول ليس المراد بالتعيب مجرده بل المراد به ما ترتب عليه امتناع رده بان مات بعدما تعيب اخذ امر قول الزياي اذا كان الخيار للبائع فدخله العيب لا يمنع الرد بحكم الخيار وان اشرف على الهلاك فلو لزم البيع فيه اغما يلزم بعدم موته وذلك لا يجوز لانه لم يبق محلا للبيع فكان مضمونا عليه بالقيمة انتهى الى هذا اشار الشارع بقوله تجب القيمة او الثمن أي تجب القيمة فيما اذا تعيب في يد المشتري وكان الخيار للبائع حيث وجد المانع من رده بموته بعدما تعيب او الثمن فيما اذا كان الخيار للمشتري شيخنا فان قلت حيث ارى بالتعيب ما ترتب عليه من الموت يكون عين الهلاك مع ان قول المصنف وبقبضه يهلك بالثمن كتميه قاض بالمغايرة بينهما قلت المغايرة بينهما ما حصلت اذ لم يعتبر في الهلاك الذي ذكره المصنف كونه مسبوقا بالتعيب بعيب لا يرتفع

يهلك بالقيمة) مطلقا أي لو قبض المشتري باذن البائع أو بغير اذنه وهلك المبيع في يده في مدة خيار البائع ضمنه بالقيمة في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة وأبي يوسف انه يجب الثمن المسمى وعن ابن أبي ليلى انه لا شيء فيه هذا اذا كان من ذوات التقسيم اما اذا كان من ذوات الامثال فيجب المثل ثم المقبوض على سوم الشراء غما يضمن بالقيمة اذا سمى ثمنه فان لم يسم لا يضمن كذا في العيني ولو هلك المبيع في يد البائع قبل القبض انفسخ البيع ولا شيء على المشتري كافي البيع البات (وخيار المشتري لا يمنع) خروج المبيع عن ملك البائع فيخرج المبيع عن ملكه (و) ليكن وقال يملكه (وبقبضه يهلك بالثمن) في مدة خيار المشتري عندنا وعند الشافعي يهلك بالقيمة (كتميه) أي كالموت تعيب المبيع في يد المشتري فيما اذا كان الخيار للبائع أو الثمن مطلقا سواء كان بقبضه أو بفعله اجنبي أو بآفة سماوية أو بفعله المبيع

فكان مغاير لما اعتبر فيه ذلك واهل علم ان ما ذكرناه من التأويل خاص بما اذا كان الخيار للبائع أما اذا كان
للمشتري فلا يمتنع حاج اليه لانه بمجرد التعيب يلزمه الثمن كالملاك حيث بقي العيب ولم يرتفع حتى مضت
مدة الخيار (قوله فكذا هذا فيهما) أي فمثل التعيب الملاك فيهما أي في خيار البائع أو المشتري
شيئاً (قوله فلو اشترى زوجته الخ) هذه إحدى المسائل المشفرة على الأصل المختلف فيه وهو ان
خيار المشتري مانع من ملكه للبيع عند الامام خلافاً لما وررنا العيني بحروف اسحق عزك فقم فالالف
من لامة اذا اشترى بها بشرط الخيار وكانت زوجته يبقى نكاحها عند الامام لعدم ملكه اياها
وعندهما يمتنع ويترب عليه ما سيجي من انه لو وطئها كان له ردها بحكم شرط الخيار عند الامام لان
الوطء بحكم ملك النكاح وعندهما ليس له ذلك لكون الوطء عندهما بحكم ملك العين وهذا اذا لم
ينقصها الوطء فان نقصها امتنع ردها تماماً ما عندهما فظاهراً وأما عندها فلا نكاح بالتعيب امتنع الرد
والعين من الاستبراء اذا اشترى بها وحاضرت في مدة الخيار لم يحسب عن الاستبراء عنده خلافاً لما والحاج من
لحرم ذلك اشترى دار حرم محرماً منه لم يعتق عليه وخياره باق عنده خلافاً لما والقاف من القربان اذا
اشترى بها وقربها بعد الشراء وهي تبلى بصرفاً بلا يسقط الخيار خلافاً لما والعين من الودعة اذا
اشترى شيئاً ثم اودعه عند البائع فهل في مدة الخيار فهو من مال البائع عنده لان قبضه يرتفع بالرد لعدم
الملك كافي الزيلعي خلافاً لما وانزاع من الزوجة اذا اشترى زوجته فولدت في مدة الخيار لم تصراً ولده
عنده خلافاً لما يعني ولدت قبل القبض وبعده تصير اذ ادعاه ويسقط الخيار للعيب كافي النهر لان
الولادة عيب درروان كمال وفي البحر من الحاشية اذا كان الولد ميتاً ولم تنقصها الولادة لا يبطل خياره
وأقره المصنف درو الكاف من الكسب يعني اذا اكتسب العبد في المدة فهو للبائع بعد الفسخ عنده خلافاً
لما والقاف من المسح لبيع الامه فلا يستبرأ على البائع عنده خلافاً لما والحاج من الحجر اذا اشترى ذمي من
ذمي حجر فأسلم أحدهما فهو للبائع عنده خلافاً لما عيني وتبعه المصنف لكن عبارة ابن الكمال أسلم المشتري
در وأقول ذلرا زيلعي انه اذا أسلم البائع والخيار للمشتري بقي على خياره بالاجماع ثم قال وهذا كله اذا أسلم
أحدهما بعد القبض والخيار لأحدهما وان أسلم قبل القبض بطل البيع في الصور كلها سواء كان البيع
باتاً أو بشرط الخيار لأحدهما أو لهما الخ والميم من المذون اذا اشترى المأذون شيئاً بالخيار ثم أبرأه البائع
من الثمن في المدة يكون خياره باقياً فان أجاز البيع فالمبيع له بغير ثمن وان فسخ عاد إلى البائع بغير ثمن
وعندهما بطل خياره لانه ملكه فكان الرد والعسخ منه تخليصاً من البائع بالبدل وهو تبرع والمأذون
لا يملكه عزمي زاده وذكرا زيلعي مسائل آخر منها اذا حلف بعقوبان قال ان ملكك عبداً فهو حراً فاشترى
بالتحليل لا يعتق عنده خلافاً لما بخلاف ما اذا قال ان اشتريت فانه يعتق بالاتفاق لوجود المعلق عليه
العق وهو الشراء فيبطل خياره ومنه ما أسلم المشتري من مسلم عسيراً بشرط الخيار فتخبر العسير في المدة
فسد البيع عنده خلافاً لما ومنها حلال اشترى صيداً بشرط الخيار فقبضه ثم أحرم أي في مدة الخيار
والصيد في يده ينتقض البيع ويرده إلى البائع عنده وقال يلزم المشتري فلو كان الخيار للبائع ينتقض
في قولهم جميعاً ومنها لو اشترى داراً هو ساً كتبها باجارة أو اعاره فاستدام السكنى بعد الشراء لا يكون
اختياراً عنده خلافاً لما فان قلت يلزم على ذكره مسألة القربان أن تكون مسألة الزوجة مكررة اذا
الضمير في قوله اشترى داراً وقربها يرجع إلى زوجته المذكورة أول المسائل حتى يصح قوله فلا يسقط الخيار
اذا كانت غير زوجته لسقط خياره بالقربان قلت لا تكرار لاختلاف وضع المسألة لان الأولى من حيث
الملك وعدمه والثانية من حيث القبض وعدمه لانه لا يصير قابضاً بوطئها عند البائع قبل قبضها فتهلك
على البائع بخلاف الأولى فان وطئها كان بعد قبضها فتهلك عليه شيخ شافعي (قوله وان وطئها له أن
يردها) قيد في النهر بما اذا لم ينقصها الوطء فان نقصها ولو تبلى امتنع الرد (قوله هذا اذا كانت ثيباً) كان
عليه ان يزيد قوله ولم ينقصها الوطء كما سبق (قوله بشهوة) وحدها انتشاراً لته أو زيادته وقيل بالقلب

فكذا هذا فيهما (فلو اشترى زوجته
بالتحليل بقي النكاح) عند أبي حنيفة
وعندهما يفسد قوله ولا يملكه (وان
إلى آخره نتيجة قوله ولا يملكه)
وطئها له ان يردها (عند أبي حنيفة
خلافاً لما هذا اذا كانت ثيباً
وان كانت بكر امتنع الرد عنده أيضاً
وكذا اذا قبلها أو مسها أو مسه بشهوة)

وان لم تنتشر سراج وينبغي أن يتعين الأخير في العنين ولو ادعى عدمها فإن كان على الفهم لم يقبل قوله والا
قبل ولو فعلت الأمة به ذلك وأقرب الشهوة كان رضائهم (قوله وكذا لو وطئها غير الزوج في يده) يعني
ولم ينقصها الوطء لان حدوث العيب مانع من الرد مطلقا سواء كان بفعله أو لم يكن (قوله ولو أجاز من له
الخيار) بائعا كان أو مستريا أو اجنبيا نهر (قوله بغيبه صاحبه) المراد بالغيبه عدم علمه وبالحضرة
علمه جوى عن المفتاح (قوله بان يتصرف البائع في ثمن المبيع) أو المشتري في المبيع تصرف الملاك
فلو أبقى الشارح كلام المصنف على إطلاقه متناولا لما إذا كان الخيار للبائع أو المشتري أو غيرهما كان
أولى (قوله خلافا لابي يوسف والشافعي) لانه مسلط عليه من قبل صاحبه فلا يتوقف على علمه
كلا جازة ولهما أنه تصرف في حق الغير بالرفع أي رفع العقد ولا يعرى عن مضرة لانه قد يعتمد تمام
البيع السابق فيتصرف فيه فتنزله القيمة بالملاك فيما إذا كان الخيار للبائع أولا يطلب لسلطته مستريا
فيما إذا كان الخيار للمشتري وهذا نوع ضرر فيتوقف على العلم بخلاف الإجازة فانه لا إزام فيها وكيف
يقال انه مسلط وصاحبه لا يملك الفسخ ولا تسليط في غير ما يملكه المسلط والخيلة فيه أن يأخذ منه وكيله
حتى إذا أبدى له الفسخ رده عليه وخيار الرؤية على هذا الخلاف وفي العيب لا يصح فسخه بدون علمه
اجماعا ولو أجاز البائع بفسخه قبل أن يعلم المشتري جاز وبطل فسخه عندهما وفيه يظهر أثر الخلاف
وفيما إذا باعه بشرط أنه إذا غاب فسد فسخ البيع عندهما خلافا له ويرجع قوله في الفسخ نهر والخلاف انما
هو في الفسخ بالقول أما الفسخ بالفعل كالبيع والاعتاق وقوابعه والوطء وودا عيه بشهوة فلا خلاف في
جوازها في غيبة الآخر يعني إذا كان الخيار للبائع وفعل شيئا من هذه الأشياء كان فسخا حكيما لانه دليل
الاستدعاء بخلاف ما إذا كان الخيار للمشتري فانه يتم البيع (قوله أي موت من له الخيار) بائعا كان
أو مستريا ولو حكما قيدنا بموت من له الخيار لان موت غيره لا يتم به العقد بل الخيار باق لم شرط له وفي جامع
الفصولين وكيل البيع أو الوصي باع بخيار أو المالك بنفسه باع بخيار لغيره فأت الوكيل أو الوصي
أو الموكل أو الوصي أو من باع بنفسه أو من شرط له الخيار قال محمد يتم البيع في كل ذلك لان لكل منهم حقا
في الخيار والجنون كالموت انتهى وكذا الاغماء فان أفاق في المدة ففي الاستيعاب الأصح انه على خياره
قبل التحقيق ان الجنون والاعماء ليسا مسقطين انما المسقط مضي المدة بلا اختيار بدليل ما مر من أنه لو
أفاق فيها كان على خياره نهر وبه جزم في التنوير وشرحه من غير ذكر خلاف حيث قال ومضى المدة وان
لم يعلم لمرض أو اغماء انتهى واعلم ان قوله في النهر ولو حكما بعد قوله أي موت من له الخيار بائعا كان
أو مستريا يتعلق بقوله بائعا كان أو مستريا ليشمل بيع المقايضة شيئا لان تعمية كل من المتعاقدين في
المقايضة بالبائع أو المشتري انما هو في الحكم فقط لما ان كلاما من السلعتين يصلح أن يكون ثمننا ومبيعا فان
قلت ما المانع من جعله متعلقا بالموت ليشمل الردة اذ هي موت حكما قلت منع منه ما في النهر عن الفسخ من
أنه لو ارتد فهو على خياره اجماعا ولو تصرف بحكم خياره توقف عنده خلافا لما جرح (قوله وقال الشافعي
يورث) لانه حق لازم ثابت فيجوز فيه الارث كخيار العيب والتعيين ولنا ان الخيار ليس الا مشيئة
وارادة فلا ينتقل عنه بخلاف خيار العيب لان المورث استحق المبيع سليما فكذا الوارث لأنه ورث
خياره وخيار التعيين يثبت للوارث ابتداء لا اختلاط لملك الغير لأن الخيار يورث ويبلغ وفي النهر وأما
في التعيين فلا اختلاط ملك الوارث بملك الغير لأنه لا يملك الفسخ ولا يتوقف خياره بخلاف المورث ولم أر في
كلامهم حكم خيار النقد وينبغي ان يكون كالشرط انتهى وأما خيار فوات الوصف المرغوب فيه فانه يورث
بمهر (تمت) ما ذكره في الدرر من أن الخيارات الاربعة خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار التعيين
وخيار العيب مشتركة في عدم الارث ويفترق خيار الشرط وخيار الرؤية عن خيار العيب والتعيين بان
خيار الشرط والرؤية لا تصرف فيهما للوارث أصلا لا بالورثة ولا ابتداء بخلاف خيار العيب والتعيين بان
فان فيهما تصرفا للوارث ابتداء لا بطريق الارث أي استقلا لا لانقلا لا هو الظاهر من كلام الهداية والكافي

وكذا لو وطئها غير الزوج في يده (ولو
أجاز من له الخيار بغيبه صاحبه صح)
مطلقا سواء كانت الإجازة صريحا
بان يقول أجرته أو أخذته أو نحوه
أو دلالة بان يتصرف البائع في ثمن
المبيع تصرف الملاك (ولو فسخ)
البيع من له الخيار بغيبه صاحبه
البيع من له الخيار عندهما خلافا
(لا) يصح الفسخ عند مضي المدة
لابي يوسف والشافعي ثم يتوقف
الفسخ فان بلغ خبر الفسخ في المدة
الفسخ عندهما ولو بلغ بعد مضي
مدة الخيار تم العقد الذي شرط
قبل الفسخ (وتم العقد) الذي شرط
فيه الخيار (بموت) أي موت من له
الخيار (ومضى المدة) وقال مالك
ينسخ فيهما وقال الشافعي
يورث عنه

وصرح صاحب الوقاية بان اخبار العيب والتعيين بورثان وتبعه في النقاية والفاهران لمشاخصنا فيه قولين
وقال في الفتح مقتضى النظر ان يتفرع عدم الارث على قول الامام خلافا لما نوح أفندي بتصرف (قوله
والاعتناق) ولو بعضه تنوير وكذا كل تصرف لا ينفذ ولا يحل الا في الملك كاجارة ولو بلا تسليم في الاصح
ونظر الى فرج داخل بشهوة در لا غير شهوة لانه يحل في غير الملك في الجملة كالطيب والقابلة وكذا التقبيل
والمباشرة بشهوة ولو انكر الشهوة كان القول له لانه ينكر سقوط خياره وكلامه يعطى انه لو اشترى بالاجارة
على انها بكر فوطئها ليعلم اهي بكر او لا كان اجازة لان هذا الفعل وان احتج اليه للامتحان الا انه لا يحل
في غير الملك ولو وجدها ثيبا لكانه لم يلبث كان له الرد بهذا العيب نهر واعلم ان الوطء ودواعيه انما يكون
دليل الاجازة اذا لم يكن المبيع منكوحا المشتري حتى لو كانت منكوحه وكان الخيار له ففعل بها ما ذكر
يكن دليل الرضا الا اذا كانت بكر فوطئها لا يرد لها جوى عن البرجندى وكان الاولى ابدال قوله الا اذا
كانت بكر بقوله الا اذا نقصها الوطء اما الركب او الاستخدام فله الرد بعدد ما لانه بفعل للامتحان
والعبرة به فلا يكون دليل الاستبقاء عيني وكذا اذا استخدمها ثانيا في نوع آخر الا اذا اتحد النوع فانه يكون
اجازة وبه يحصل التوفيق في كلام الصغرى حيث ذكر في موضع ان الاستخدام مرارا لا يكون اجازة وذكر
في موضع آخر ان خياره يبطل بالمرة الثانية (قوله اذا كان الخيار له) اعلم ان تمام العقد بالاجازة بالقول
المنبه عليها بقوله فاذا اجاز من له الخيار لا فرق فيها بين ان يكون الخيار للبائع او للمشتري واما بالاجازة
بالفعل المنبه عليها بقوله والاعتناق فشرطه بان يكون الخيار للمشتري فان كان للبائع كان فسخا وكان
عليه ان ينبه على ذلك فاقى البحر من انه لم يذكر الاجازة بالفعل سهو نهر (قوله والاخذ بشفعة) ايس
الاخذ بقيد لانه يتم بمجرد الطلب سواء اخذ ام لا ففي الكلام مضاف محذوف والاصل وطلب الاخذ
سواء كان طلب مواتية او تقرير نهر بخلاف خيار الرقبة حيث لا يسقط بالاختلاف بالشفعة لانه لا يسقط
بالصرح فكذلك بالادلة لا يلبى (تنبيه) بقي مما يتم به البيع ما اذا زاد المبيع في يد المشتري زيادة متصلة متولدة
من الاصل كالعمن وانجلا مياض العين خلافا للمجد ولا خلاف في امتناع الفسخ في غير المتولدة منه كالصبيغ
ونحوه وكذا في المنفصلة المتولدة كالعقر والنحر والمنفصلة الغير المتولدة كالغلة والركب لانه اتفاقا
فان اجازة المشتري لم ترد عندهما وعند الامام ترد على البائع نهر (قوله وهو القياس) لان الخيار من
موجب العقد فلا يجوز اشتراطه لغيره كاشتراط الفسخ على غير المشتري وجه الاستفسان ان الخيار لغير
العاقد لا يثبت الا بناية عن العاقد فيقدم له الخيار ثم يجعل هو تابعا عنه تصحيا لتصرفه وقوله في النهر
وهذا الوجه يقتضى ان البائع لو شرطه لغيره صح ولم أره صريحا تعقبه شيخنا بقوله هو مدكور في شرح
مسكن حيث قال والتقييد به اتفاق اى التقيد بالمشتري في قول المتن ولو شرط المشتري الخيار لغيره صح
لانه ذكر في السراجية الخ وذكروا السيد المحوى ان قوله ولم أره صريحا قصور نظر للتصريح به في الدرر
والفتاح وغيرهما واعلم ان التقيد بالمشتري بالنسبة للثن الذي شرح عليه الشارح وصاحب النهر
والبحر اما من الزيلعي والعيني فليس فيه ذكر المشتري فيكون فاعل شرط العاقد الشامل لكل من
المشتري والبائع (قوله واى اجازة ونقص صح) لان كل واحد يملك التصرف اصاله او بناية عيني
واعلم ان كلام المصنف شامل لما لو قال الاخر بعده لا ارضى وبه صرح في النهر (قوله فالاسبق احق)
لوجوده في زمان لا راجحه فيه احد وتصرف الاخر بعده لغو عيني (قوله فالفسخ احق) لانه اقوى
لانه يرد على المجاز دون العكس اذا مجاز بلحقه الفسخ والمفسوخ لا تلحقه الاجازة واعتراض بما لو تفاصنا
ثم تراصيا على فسخ الفسخ واعادة العقد فانه يجوز وليس فسخ الفسخ الاجازة واجيب بجمع كونه اجازة
بل بيع ابتداء (قوله في رواية كتاب المأذون) وهي الاصح (قوله في بيع الاصل) يعنى المبسوط
(قوله تصرف المالك اولى) لقوته (قوله اى البائع او المشتري) هذا التفسير يوجب ان يستعمل باع
في كلام المصنف في معنييه جوى يعنى البيع والشراء لما سبق من ان البيع من الاضداد وهذا يتمشى

(والاعتناق وروايه) اى تم العقد
باعتناق المشتري او بالتسديد او
بالمكاتبه اذا كان الخيار له (والاخذ
بشفعة) اى لو اشترى دارا على دارا
بالحجارة ثلاثة ايام فباع رجل دارا
بالحجارة فاشترى المشتري بشفعة تم
باعتناق اى اخذه (ولو شرط المشتري
بالاخذ وصح) استحسانا وقال زفر
الخيار لغيره صح) استحسانا والتقييد به
يفسد العقد وهو السراجية والسكافي
اتفاقا لانه قال في السراجية لغيره
لو شرط احد المتعاقدين الخيار لغيره
صح (واى) من المشتري والغير اذا
صح (واى) من المشتري والغير اذا
اجاز او نقص صح) كل واحد من
الاجازة والنقص استحسانا وفي القياس
لا يجوز وهو قول زفر (فان اجاز
أحدهما ونقص الاخر فلا سبق)
منهما (أحق) بما فعل (وان كانا) اى
الاجازة والفسخ (معاً) اولى يعلم التاريخ
(فالفسخ) احق في رواية كتاب المأذون
وقال في بيع الاصل تصرف المالك
أولى من تصرف النائب نقضا كان او
اجازة (ولو باع عبيدين) بالف درهم
(على انه) اى البائع او المشتري
(بالخيار في أحدهما)

على ما ذكره الكرخي من انه لو شرط خيار التعيين للبائع جاز استحسانا واليه أشار في الزيادات وفي شرح
التلخيص والكافي وهو الاصح وفي المبرد لا يجوز لانه يجوز للمشتري للمحاجة على خلاف القياس ولا حاجة
اليه للبائع ووجه الكمال بان المبيع كان مع البائع قبل البيع فهو أدري بما لا ممة قال في النهر وأنت
خير بان الانسان قد يربح قميلا لا يعرفه ويقبضه وكيله فيبيعه بهذا الشرط ليبقى لنفسه ما هو الارفق
لكن قال السيد الحموي هذه صورة نادرة والاحكام لا تنطبق بالنادر (قوله ان فصل وعين صم) لان
الذي فيه الخيار كالتحارج عن العقد فكان الداخل فيه غير مالم يكن ذلك الداخل معلوما وثمنه معلوما
لا يجوز اذ جهالة المبيع أو الثمن تفسد البيع ولن يكونا معلومين الا بالتفصيل والتعيين عيني (قوله
لا يصح في هذه الصور الثلاثة) لجهالة المبيع والثن أو أحدهما ولو اشترى كيدا أو وزنيا أو عبدا
واحدا على انه بالخيار في نصفه جاز فصل أو لا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت عيني (قوله وصح
خيار التعيين) أي في القيمات لافي المثليات لعدم تفاوتها (قوله حتى لو اشترى أحدا الثوبين الخ) اعلم
ان نسخ الجامع الصغير اختلفت في بعضها اشترى أحدا الثوبين الخ كما هنا وهذا لا يحتاج الى معذرة
وفي بعضها اشترى ثوبين وهو مجاز ووجه التجوز احتمال ان يكون كل منهما هو المبيع أو انه من قبيل
اطلاق الكل على البعض كما في قوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان أي من أحدهما هكذا
في العناية اذا علمت هذا ظهران ما ذكره في الدرر من قوله يعني اشترى ثوبين على ان يأخذ أيهما شاء
مستقيم لا غبار عليه وما اعترض به في الشربلالية من ان ظاهره وقوع الشراء على الجميع ابتداء وهو
مخالف لما في الزيلعي والبرهان من تصوير المسئلة بما اذا وقع الشراء على أحد العبدتين أو على ثوب من
ثوبين والصواب ما صوره الزيلعي والبرهان لان المنصوص عليه ان أحدهما مضعون عليه بالثن والآخر
أمانة في يده لقبضه باذن مالكه لا على سوم الشراء وهذا لا يتأتى الا فيما اذا اشترى أحدهما انتهى رده
شيخنا بان هذا الظاهر غير مراد له وانما المراد أحدهما بقربة ما ذكره أول الباب فانه قد صرح بان
المعقود عليه أحدهما وحينئذ يكون من مجاز الحذف فيسقط ما ادعاه المحشي من التصويب على ان صاحب
الدرر تابع للهداية انتهى (قوله وفي الاربعة لا يصح) لان الحاجة تندفع بالثلاثة لوجود الجيد والوسط
والردي فلاحاجة الى الاربعة (قوله وهو القياس) لجهالة المبيع وجه الاستحسان ان هذه الجهالة
لا تقضي الى المنازعة لتعيين من له الخيار فلا تمنع الجواز زيلعي (قوله ثم قيل يشترط أن يكون في هذا
العقد خيار الشرط الخ) قال شمس الأئمة الحلواني وهو الصحيح فيجوز رد كل من الثوبين الى ثلاثة ايام
ولو بعد تعيين الثوب الذي فيه البيع ولو مضت الثلاث قبل رد شيء وتعيينه بطل خيار الشرط نهروا المحاصل
ان ردهما معا فيما اذا كان فيه خيار الشرط مقيدا اذا كان الردي المدة ما ردا أحدهما فلا يتقيد لانه
بمضي المدة يلزم العقد في أحدهما وله التعيين بحر ومنه يعلم ما في كلام بعضهم من الايهام ولومات من له
الخيار فلوارثه أن يرد أحدهما ولو بعد مضي المدة لان الباقي خيار التعيين للاختلاط ولهذا لا يتوقف في
حق الوارث وليس له ردهما معا ولو في المدة لانه انما يكون بحكم خيار الشرط وهو لا يورث كما سبق (قوله
والصحيح أنه لا يشترط) فيلزم العقد في أحدهما حتى لا يرد الا أحدهما وعلى قول الكرخي له أن يردهما
لان هذا الخيار عند منزلة خيار الشرط (قوله واذا لم يذ كر خيار الشرط فلا بد من توقيت خيار التعيين
الخ) قال العبد الضعيف اذا لم يذ كر خيار الشرط فلا معنى لتوقيت خيار التعيين بخلاف خيار الشرط
فان التوقيت فيه لازم للعقد عند مضي الوقت وفي خيار التعيين لا يمكن ذلك لانه لازم في أحدهما
قبل مضي الوقت فلا فائدة لشرط ذلك والذي يقلب على الظن ان التوقيت لا يشترط فيه زيلعي وابدي
في المحواشي السعدية له فائدة هي انه يحير على التعيين بعد مضي الايام الثلاثة قال وهذا هو اثر توقيت
خيار التعيين كما اذا ذ كر خيار الشرط معه وقت ومضت مدته بلفرق وقوله في النهر كما اذا لم يذ كر
معه خيار الشرط صوابه حذف حرف النفي فان سوق كلام المحواشي السعدية للتسوية بين توقيت

(ان فصل) ثمن كل واحد
منهما (وعين) العبد الذي فيه
الخيار (صح والا) أي وان لم يفصل
ولم يعين أو فصل ولم يعين أو عين ولم
يفصل (لا) يصح في هذه الصور الثلاثة
(وصح خيار التعيين فيما دون الاربعة)
حتى لو اشترى أحدا الثوبين على ان
يأخذ أيهما شاء بعشرة دراهم وهو
بالخيار ثلاثة ايام صح وفي الاربعة
لا يصح وعند مالك يصح وعند زفر
والشافعي لا يصح في الكل وهو
القياس ثم قيل يشترط ان يكون في
هذا العقد خيار الشرط مع خيار
التعيين والصحيح انه لا يشترط واذا لم
يذ كر خيار الشرط فلا بد من توقيت
خيار التعيين بالثلاث أو بمادونه عند
أي خيفته وبما شاء العاقدان
عندهما

خيار التعيين عند خلوه عن خيار الشرط بالثلاثة وبين مالوذ كرمه خيار الشرط ومضت مدته حيث
 يصح على التعيين فهو ما يعني في صورتين وحيث قد ظهر لتعيينه بالثلاث عند عدم ذكر خيار
 الشرط فائدة كذا ذكره شيخنا واء- لم ان ما ذكره في الحواشي السعدية من أن فائدة توقيت خيار التعيين
 هي انه يجبر على التعيين بعدمضي الايام الثلاثة الخ فيمد ما ذكره في الشرع بلالية من ان فائدة دفع ضرر
 البائع لما يلحقه من مغل المشتري التعيين اذا لم يشترط توقيت خيار التعيين فيفوت على البائع نفعه
 وتصرفه فيما عدا ذلك انتهى ثم اذا كان خيار التعيين للمشتري وقبضهما فهلك احدهما وتعييب لزمه
 البيع فيه بغيره لا ممتنع الرد بالعيب وتعين الآخر للأمانة لان الداخل تحت العقد احدهما والذى
 لم يدخل في العقد قبضه باذن مالكة لا على سوم الشراء فكان امانة في يده كما ذكره الزبلي حتى لو هلك
 الآخر بعد هلاك الاول او تعيب لا يلزم عليه من قيمته شيء كافي العناية هذا اذا هلك احدهما قبل الآخر
 فلو هلكا معا وعلى التعاقب ولا يدري الاول لزمه نصف ثمن كل واحد منهما الشروع البيع والأمانة
 فيهما العدم الاولوية يجعل احدهما مبيعاً والأمانة سواء كان الثمن متفقاً ومختلفاً بخلاف ما اذا تعيبا
 ولم يهلكا حيث يبقى خياره وله ان يرد احدهما لانهما محل لا ابتداء البيع فكذا التعيين بخلاف المالك
 ولو كان ليس له ان يردهما ما وان كان فيه خيار الشرط لان العيب يمنع من الرد بخيار الشرط زبلي
 (قوله ولو اشترى باعلى انهما بالخيار الخ) وكذا الخلاف في خيار الرؤية والعيب فليس لاحدهما الرد بعد
 رؤية الآخر ورضاه بالعيب خلافاً لما للضرر بالبائع بعيب الشركة وكذا لو اشترى عبداً من رجلين
 صفقة على ان الخيار لهما فليس لاحدهما الا انفراد اجازة او رد اخلافهما تنويره وشرحه وعز ذلك
 للتشوير فقط في كلام بعضهم سبق قلم (قوله وعندهما له ان يرد) لان اثبات الخيار لهما يستلزم اثباته
 لكل واحد منهما مالاً له شرع لدفع الثمن وكل واحد منهما محتاج الى دفعه عن نفسه فلو بطل باطل
 الآخر خياره لم يحصل مقصوده وله ان المشرط خيارهما لا خيار كل واحد منهما على الانفراد فلا
 ينفرد احدهما بالرد ولان حق الرد ثبت لهما على وجه لا يتضرر به البائع وفي رد احدهما ضرر بالبائع
 اذا المبيع خرج عن ملكه غير معيب بعيب الشركة فلو رده احدهما رده معيباً باذنه عيب في
 الايمان لكونه لا يتمكن من الانتفاع به الا بطريق المهايأة وليس من ضرورة اثبات الخيار لهما الرضا
 برد احدهما القصور اجتماعهما على الرد زبلي (قوله على انه خيار الخ) وشرطه ان يقدر على الكتابة
 والخبر قد مر ما ينطلق عليه اسم الكاتب والخبر وان كان لا يحسن ذلك فله الخيار وان قال البائع كان
 يحسن ذلك لكنه نسي عندك فالقول للمشتري مطلقاً وان احتملت المدة مادعا البائع زبلي مع نهر
 (قوله اخذه بكل الثمن او ترك) لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لكونها تابعة زبلي ولو امتنع
 الرد بسبب من الاسباب والمسئلة بما للمراجع بالنقصان بأن يقوم كاتباً وغير كاتب ف يرجع بالتفاوت
 وليس كل الاوصاف يصح العقد باشتراطها بل الضابط فيها ان كل وصف لا غرر فيه فاشترطه جائز لا
 ما فيه غرر الا ان يكون اشتراطه بمعنى البراءة من وجوده بأن لا يكون مرغوباً فيه وعلى هذا تفرع ما لو باع
 ناقة او شاة على انها حامل او تحلب كذا فسد البيع ولو شرط انها حلوب جاز واختلاف في اشتراط حمل
 الجارية فقيل لا يجوز كالناقة وقيل يجوز لانه فيهن عيب فكان ذكره للبراءة منه وهو الصحيح نهر
 عن الخاتبة ووجه الفساد فيما اذا باع الشاة على انها حامل او تحلب كذا طرأ لانه من قبيل الشرط الفاسد
 بخلاف ما لو باعها على انها حلوب او لبون حيث لا يفسد لانه من قبيل الوصف عيني ولو قال يحبز كذا صاعاً
 او يكتب كذا قدر افسد لما ذكرنا

(ولو اشترى) عبداً مثلاً على انهما
 بالخيار فرضي احدهما لا يرد
 الآخر عند أبي حنيفة وعندهما
 له ان يرد (ولو اشترى عبداً على انه
 خيار او كاتب وكان العبد بخلافه)
 فله المشتري ان يار ان شاء (اخذه بكل
 الثمن او ترك) البيع
 * (باب خيار الرؤية) *

أي خيار عدم الرؤية فهو فاقداً بتقدير هذا المضاف ان الاضافة من اضافة المسبب الى السبب
اذ عدم الرؤية سبب ثبوت الخيار وعلى هذا فلا بد من ملاحظة تقدير المضاف ويصح كون الاضافة من
اضافة الشيء الى شرطه فان هذا الخيار ثبت بشرط الرؤية وعلى هذا فلا تقدير وانما اقتصر المسمى على
الاول لانه الاصل في الاضافة لانه اقوى وجوه الاختصاص كما قدمه المنلا كذا ذكره شيخنا فان قلت
جعل الاضافة من قبيل اضافة الشيء الى شرطه ليس بظاهر كما في الدرر لما سيحى ان له الرد قبل الرؤية قلت
اجاب شيخنا بما في الزيلعي من انه انما جاز فسخه قبل الرؤية لتكونه عقداً غير لازم فيه فسخ لذلك لا بموجب
الخيار انتهى ثم اعلم ان خيار الرؤية ثبت في كل عين ملكية بعقد يحتمل الفسخ كالشراء فلا يثبت في المسلم
فيه ولا في الايمان الخاصة لثبوت كل في الذمة ولا في المهر وبديل الخلع والصلى عن القصاص لعدم
قبولها الفسخ كذا في البرهان قال في الشرع نبالية وينبغي ان يكون كذلك بدل العتق والكتابة انتهى
واحتراز بالاثمان الخاصة عما اذا كان المبيع انا من احد النكدين فان فيه الخيار ولو تباعاً بعام قابضة ثبت
الخيار لكل منهما كما في النهر وقد نظم العلامة المحمدي ما يثبت فيه خيار الرؤية فقال
في اربع خيار رؤية يرى * اجازة وقصة كذا الشرا
كذا صلح في ادعاء المال * فاحفظه من يعاظمها في الحال
(قوله يمنع تمام الحكم) ولهذا كان له رده قبل الرؤية ولو تصرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه
الثمن لانه لا يمنع وقوع الملك للمشتري بغير وكذا لو هلك في يده أو صار الى حال لا يملك فسخه يبطل خياره
ومالم يبطل خياره لا يطلب عليه بالثمن قبل الرؤية (قوله يمنع نفس الحكم) ولهذا لو باع بشرط الخيار
لم يخرج من ملكه ولو اشترى بشرط الخيار لم يدخل في ملكه كما سبق (قوله فكان اضعف) لانه لا يمنع
الحكم ولا تمامه امانه لا يمنع المحكم فخر وجهه عن ملك البائع ودخوله في ملك المشتري واما انه لا يمنع
التمام فسلانه ليس له رده الا اذا ظهر به عيب قديم فاللزوم في العقد اخص من التمام فكل لازم تام
ولا ينقض شيئا (قوله شراء مالم يره) المراد بالرؤية العلم بالمقصود فتكون الحقيقة فرداً من افراد
الجهاز لان من المبيع مالم يعلم منه المقصود بالرؤية بل بالشئ مثلاً في نحو المسك نهر عن الفتح (قوله جائز)
لقوله عليه السلام من اشترى مالم يره فله الخيار اذا رآه وظاهر اطلاقه يقتضي عدم اشتراط الاشارة اليه
وهو الاصح كما في الدرر عن اخي زاده خلافاً لما في التنوير تبعاً للبحر والفتح من ان شرط جوازه الاشارة اليه
او الى مكانه وهو الظاهر من كلام صدر الشريعة حيث مثل لما اذا اشترى مالم يره بقوله كما اذا اشترى
جارية متعبة مشاراً اليها يجوز البيع وله الخيار اذا كشفت وجهها وكذا الدرر في الحقيقة قال المرحوم الشيخ
شاهين وفي العناية ما يخالفه فانه قال بعدهذا وكذا الغائب المشار الى مكانه ولم يكن فيه من هو مسمى
باسم المبيع غيره قال وهذا يوافق ما استدلو به من قصة عثمان وطلمة واقول لا تخالف لان الشرط للعواز
على القول به الاشارة الى المبيع ان كان حاضراً مستورا أو مكانه ان كان غائباً كما سبق عن التنوير
غايته ان صدر الشريعة اقتصر في التمثيل على الاول وجمع بينهما في العناية (نقطة) ظهور ان المبيع من
خلاف جنس المسمى فسد البيع والاصل ان الاشارة مع التسمية اذا اجتماعا وكان المشار اليه من خلاف
جنس المسمى فالعقد فاسد وان كان من جنسه فالعقد جائز ثم ان كان المشار اليه دون المسمى يقتصر
المشتري والشيء اجناس والذكر مع الانثى في بني آدم جنسان حكوا في سائر الحيوانات جنس واحد شيخ
شاهين عن شرح القدرى معز بالجمعي (قوله في جوالق) الجوالق وعاموا الجمع الجوالق بالفتح
والجوالق ايضا صحاح وقال في القاموس الجوالق بكسر الجيم واللام وبضم الجيم وفتح اللام وكسرهما
(قوله في حقة) الحقة بالضم وعام من خشب شيخنا عن القاموس (قوله وانفقاً على انه موجود في
ملكه) المراد الاتفاق على وجود المبيع لا بشرط كونه في ملك البائع لجواز بيع الوكيل والوصي
والتولي والمضارب ونحوه نبالية وأقول لا حاجة اليه لجعل مرجع الضمير في ملكه هو المالك لا تصرف

اعلم ان خيار الرؤية يمنع تمام الحكم
مطلق في الرضا وخيار الشرط يمنع نفس
الحكم فكان اقوى في المساومة ثم
خيار العيب يمنع لزوم الحكم فكان
اضعف من الكل فلذلك قد سلم
خيار الشرط على خيار العيب (نقطة)
خيار الرؤية على خيار العيب (نقطة)
مالم يره جائز كما اذا اشترى زينة في زق
او برافى جوالق او درة في حقة او نوباً
في كم وانفقاً على انه موجود في ملكه
ولم ير المشتري شيئاً من ذلك صح البيع
فصلنا

فيشمل جميع ما ذكر على ان ما ذكره من عدم اعتبار الملك لا يصح لانه حينئذ يرد عليه المباح لعدم جواز بيعه قبل احراره فتدبر (قوله خلافا للشافعي) لان المبيع مجهول وقدهنى عليه السلام عن بيع ما ليس عند الانسان اى ما ليس بمجاهر عند المتبايعين لما سبق من قوله عليه السلام من اشترى ما لم يره الخ ولان الجهالة فيه لا تنفي الى المنازعة لانه اذا لم يوافق رده فصار كجهالة الوصف في المشاهد المعين والمراد بالنهي عن بيع ما ليس عند الانسان ما ليس في ملكه زيلعي فعلى هذا اذا اشترى ثوبا مشارا اليه غير معلوم عدد ذراعاه فانه يجوز لكونه معلوم العين عناية (قوله وان رضى) واصل بما قبله يعنى له الخيار اذا رآه وان كان رضى قبله اى قبل ان يراه لان الخيار معلق بالرؤية على ما روينا فلا يثبت قبله ولان الرضا بالشئ قبل العلم بأوصافه لا يتحقق فلا يعتبر قوله رضى قبل الرؤية ونظيره اجازة الوارث الوصية بما زاد على الثلث قبل موت الموصى لا تعتبر بخلافه حيث يعتبر قبل الرؤية لكونه عقدا غير لازم فيمنع لذلك لا بموجب الخيار كما قدمناه عن الزيلعي ونظر فيه في العناية بان عدم لزوم باعتبار الخيار فهو ملزوم للخيار والخيار معلق بالرؤية لا يوجد ونهاه كذا ملزومه لان ما هو شرط اللازم فيه وشرط الملزوم انتهى وهو ظاهر في انه قبل الرؤية بات وبه صرح في الفتح واجاب في المحواشي السعدية باننا لانسلم ان عدم لزوم الخيار بل لعدم وقوعه منبرما وان كان عدم انبرامه باعتبار انه يثبت له الخيار عند الرؤية الخ النهر (قوله قبله) اى قبل الرؤية وذكر الضمير لتأويل الرؤية بالعلم شيئا (قوله بان قال رضى) احترزه عن عن الرضا بالفعل بان تصرف فيه فانه يبطل خياره جوى عن شرح الجمع وفى الدرر من اللوالب الحجة اراد ان يبيع ضيعة ولا يكون للمشتري خيار رؤية فالحيلة ان يقر بثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقر به فيبطل خيار المشتري للزوم تقرير الصفقة وهو لا يجوز الا في الشفعة انتهى واعلم ان الفسخ بخيار الرؤية لا يحتاج الى قضاء ولا رضا لكن لا يصح الا بحضرة البائع عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف بغير حضرته ايضا والرضا يصح بدون حضرته اجماعا جوى عن البرجندى (قوله ولا خيار لمن باع ما لم يره) مراده اذا باع بالثمن فلو كان يبيع سلعة بساعة فلكل منهما الخيار بمر (قوله يقول اولاه الخيار) اعتبارا بخيار الشرط زيلعي (قوله ثم رجع وقال لا خيار له) لان عثمان بن عفان باع ارضا بالبصرة من طلحة بن عبيد الله فقبل طلحة انك غبت فقال لى الخيار لاني اشتريت ما لم اره وقبل لعثمان غبت فقال لى الخيار لاني بعت ما لم اره فكما جبر بن مطعم ففضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بحضور من العصابة عيني وجبر بن مطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف القرشي النوفلي صحابي عارف بالانساب مات سنة ثمان اوسبع وخمسين شيئا عن التقرير وما في الدرر من قوله طلحة ابن عبد الله بلفظ المكبر تعقبه عزمي زاده بان الصواب عبيد الله بلفظ التصغير كما في الهداية وسائر الكتب (قوله ويبطل الخ) فيه ايماء الى ان خيار الرؤية يثبت مطلقا غير موقت بمدة هو الاصح لاطلاق النص ما لم يوجد مبطله وهو ما يبطل به خيار الشرط ولو قبل الرؤية وما يفيد الرضا بعد الرؤية لا قبلها فله الاخذ بالشفعة ثم رد الاول بالرؤية وقوله بما يبطل به خيار الشرط كالتصريح بالرضا والتعيب او تصرف لا يحل كالوطء والقبلة والممس بشفة لا يرفع كالاغتاف والتدبير او بوجع حقا لا غير كالبيع ولو بشرط الخيار للمشتري والمبة مع التسليم والرهن والاجارة الا انه في هذه لا يتقيد بما بعد ثبوته بل يبطل قبله ومعناه خروجه عن صلاحية ان يثبت له الخيار عندها والافا لخيار معلق بها فكيف يبطل قبلها بخلاف ما لا يوجب كالمبيع بخيار البائع والمساومة والمبة بلا تسليم وبهذا اندفع ايراد الاخذ بالشفعة والعرض على البيع فان خيار الشرط يبطل بهما دون الرؤية لان الرضا صريح بما غير مسقط له قبله فالدلالة اولى نهر (قوله بما يبطل به خيار الشرط) هذه الكلية غير منعكسة لانه لو قبض المبيع بعد رؤيته لم يبطل خيار الشرط وبطل خيار الرؤية نهر واقول لا يضر عدم انعكاس هذه الكلية لما تقر من ان الشرط في القضاء بالشريعة الاطرا دون الانعكاس جوى (قوله وكفت رؤية وجه الصبرة) معناه انه لو رأى

خلافا للشافعي (وله) اى للمشتري
ان يره اذا رآه وان رضى قبله بان
قال رضى (ولا خيار لمن باع ما لم يره)
بان ورث شيئا من ابيه فباعه قبل الرؤية
وكان ابو حنيفة يقول اولاه الخيار
ثم رجع وقال لا خيار له (ويبطل)
خيار الرؤية (بما يبطل به خيار الشرط
وكفت رؤية وجه الصبرة)

(و) وجه (الرقبي) مطلقا سواء كان رجلا أو امرأة والنظر الى غيره من الجسد لا يبطل الخيار (و) وجه (الدابة وكفلها) وشرط بعضهم رؤية القوائم في دواب الركوب وعند محمد رؤية الوجه تكفي وعن أبي يوسف ان النظر الى وجه الدابة لا يبطل خيار الرؤية حتى ينظر الى كفلها أيضا وفي شاة اللحم لا بد من الجس وفي شاة القنية لا بد من النظر الى ضرعها وفيما يطعم لا بد من الذوق وعن أبي حنيفة ان في البرذون والبغل والحمار يشترط رؤية الحافر والذنب أيضا (و) كفت رؤية (ظاهر الثوب) حال كونه (مطويا) وعند زفر لا بد من نشره ورؤية كله قالوا هذا اذا لم يكن في طي الثوب ما يكون مقصودا فان كان فيه ما يكون مقصودا كالعلم لا يسقط خياره ما لم يرموضع العلم (و) كفت رؤية (داخل الدار) وفي عامة الروايات اذا رأى من الدار فلا خيار له وان لم يربو وتها وكذا اذا رأى خارج الدار أو أشجارا لا يستلزم من خارج وعند زفر لا بد من رؤية داخل البيوت وهو الصحيح قيل في الدار يعتبر رؤية ما هو المقصود حتى لو كان في الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان وبيت طابق يشترط رؤية الكل كما يشترط رؤية الدار ولا يشترط رؤية المطبخ والمزبلة والعلو الا اذا كان العلو مقصودا وبعضهم شرطوا رؤية الكل وهو الاظهر كذا في الهيظ (و) ونظر وكيله

٧ قوله والنجم هو الثقل كما في المصباح وهو بالسین الملهة ولا تقل النجم ولا تلجم أو لفة قاموس اه معجمه بحر اوى

ما ذكرتم اشترى فلا خيار له لانه بعد الشراء يسقط خياره بذلك كما توهمه بعض الطلبة واستشكله بانه غير موقوت على الاصح بل له الفسخ في جميع عمره ما لم يسقطه بقول او فعل يدل على الرضا نهر (قوله ووجه الرقبي) ويكفي برؤية اكثر الوجه نهر عن السراج (قوله ووجه الدابة الخ) المراد بالدابة الفرس والحمار والبغل جوهره فينظر حكم نحو البعير والبقر شر نبلاية وأقول تقييده بالفرس ونحوه للاحتراز عما لو كانت شاة اللحم واللدن والنسل او كانت بقرة او ناقة للحلب ولهذا قال في النهر وأراد بها التي تتركب احترازا عن الشاة فان كانت شاة لحم فلا بد من جسها او قنية للدر والنسل فلا بد من النظر الى ضرعها والبقرة المحلوب والنساق كذلك وشرط في الظهيرة مع النظر الى ضرعها سائر جسدها قال في البحر فليحفظ (قوله وشرط بعضهم رؤية القوائم) أي مع الوجه والكفل شر نبلاية والصحيح عدم الاشتراط زيلعي بقى ان يقال ظاهر كلام الدرر كانه يلزم يقتضي ان اشتراط رؤية القوائم على القول به غير مقيد بدواب الركوب وبخالفه صريح كلام السراج (قوله وعن أبي يوسف الخ) يتأمل في مغايرة هذا لما في المتن جوى فلو قال عقب قول المصنف ووجه الدابة وكفلها وهو رواية عن أبي يوسف لكان أولى وجعله في النهر قول أبي يوسف قال وهو الصحيح (قوله لا بد من النظر الى ضرعها) تعقبه السيد المحمدي بما في الظهيرة من قوله وفي شاة القنية لا بد من النظر الى ضرعها وسائر جسدها انتهى وأقول استظهر في النهر انه لو اقتصصر على رؤية الضرع كما هو مجزم به غير واحد انتهى (قوله وظاهر الثوب مطويا) لانه يستدل برؤية طرف منه على الباقي اذ لا تتفاوت أطراف الثوب الواحدة الا يسيرا واذ غير معتبر قال الاقطع ومتى وجد داخل الثوب مختلفا فهو عيب ولا يتعلق له بخيار الرؤية جوى عن شرح الشافعي (قوله وعند زفر لا بد من نشره الخ) والقنوى على قوله جوى وفي النهر عن المبسوط الجواب على ما قاله زفر (قوله كالعلم) والمعتبر في الرخصة قدر أربع أصابع من أصابع عمر لا مضمومة كل الضم ولا منشورة كل النثر كما هي على هيئتها وذلك قدر شبر ولا بأس بالعلم من فضة في العمامة قدر أربع أصابع ويكره من الذهب كالحاتم وفيل لا يكره ذلك وقال علم من الذهب كالمسوح يجوز قدر أربع أصابع للرجال وكذا القلنسوة في ظاهر المذهب كذا ينط الجسد عن القنية (تنبيه) جعل العلم في الثوب مقصودا بانسبة لعدم سقوط خيار الرؤية الا اذا رآه فلا ينافي انه انما دخل في البيع تبعاً حتى لا يشترط لجواز البيع ان يتقدم الثمن قدر ما قابل العلم لقوله ما اتصل بالمبيع اتصال قرار يدخل في البيع تبعاً فلا يقبله شيء من الثمن ولو كيلونا من فضة كما سبق (قوله وأشجار البستان من خارج) أنكر بعضهم هذه الرؤية وقال المقصود بانها فلا يكفي برؤية ظاهره وجرم به في جامع قاضيان وهو الذي ينبغي ان يعول عليه وقالوا في المكرم لا بد من رؤية عنقه من كل نوع وفي الزمان لا بد من رؤية الحلو والحامض وفي الدهن في الدجاجة لا بد ان يصبه في كفه عند الامام ولو اشترى سمكا في ماء يمكن أخذه فراه فيه لا يسقط خياره وهو الصحيح وفي دقوف المغازي لا بد من سماع صوتها نهر (تنبيه) اذا كان المبيع مغيبا تحت الارض كالحجر والثلج والبصل والثوم والفجل بعد النبات ان علم وجودها تحت الارض جاز والا فلا فان باعته ثم قلع منه أغوز حاورض به فان كان يباع كيلا كالبصل او وزنا كالثوم والحجر بطل خياره عندهما وعليه الفتوى للحاجة وجريان التعامل به وعند أبي حنيفة لا يبطل وان كان مما يباع عددا كالفجل ونحوه فرؤية بعضه لا تسقط خياره جوى عن شرح المختار (تنبيه) الامموزج بالزاي في نط الشيخ حسن الشرنبلالي لكن ضبطه نوح افندي بالذال كذا بخط شيخنا ثم رأيت بخطه أيضا عن القاموس مانصه الفموزج بفتح النون مثال الشيء معرب والامموزج مخن انتهى (قوله وهو الصحيح) لان مرافقها تختلف فلا بد من رؤية الكل وما ذكره الشيخ يمتنى على عادة أهل الكوفة فان في ذلك الزمان دورهم كانت على مقطع واحد ولم تختلف الا في الكبر والصغر وكونها جديدة أو قديمة وذلك يظهر برؤية بعضها واما اليوم فبجلافة زيلعي وأقول يمكن تغريب كلام المصنف على ما قاله زفر بان يراد بداخل الدار داخل بيوتها (قوله ونظر وكيله الخ)

دل كلامه ان رؤيته قبل التوكيل به لا أثر لها فلا يسقط بها الخيار ففتح وغيره وقالوا ان الوكيل بالقبض كالرسول في مسائل منها انه لا رجوع عليه بالثمن لو رد المبيع بالعيب وفتح كقالت به بالثمن للمشتري ولا يصح ابرأؤه وتقبل شهادة الوكيل بقبض الدين به نهر فان قلت قوله للمشتري صوابه للبائع اذ هو المكمل له بالثمن قلت المراد من قوله للمشتري أي عن المشتري شيخنا (قوله بالقبض) قيد به لانه لو وكل رجلا بالرؤية لم تكون رؤيته كرؤية الموكل اتفاقا شرعيا ليلية عن الحاشية (قوله لا نظير رسوله) سواء كان رسول قبض أو شرا بخلاف وكيل الشراء والفرق بين الوكيل والرسول ان الوكيل يملك الخصوص فاذا امتنع البائع عن التسليم والرسول لا يملك جوى عن الافتتاح (قوله فقبضه الوكيل بعد ما رآه) ذكر في الشرع ليلية ان المعتبر رؤيته التي مع القبض دون التي قبله وبعده انتهى وأقول اما عدم اعتبار الرؤى بعد القبض فسلم واما عدم اعتبارها قبله فكأنه أخذ من قولهم القبض ناقص وتام فالتمام هو ان يقبضه وهو يراه بناء على ما توهمه من ان قولهم وهو يراه يفيد اشتراط كون القبض مع الرؤية وليس كذلك اذ قولهم وهو يراه لا ينافي كون الرؤية الكاشفة قبل القبض معتبرة أيضا حيث وجدت بعد التوكيل بدليل ما قدمناه عن الفتح من ان رؤيته قبل التوكيل لا أثر لها فتقيده بما قبل التوكيل يفيد انها بعد التوكيل معتبرة مطلقا ولو قبل القبض فالغرض من قولهم وهو يراه الاحتراز عما لو تأخرت رؤيته عن قبضه حيث لا تعتبر كذلك كونه بعد القبض اجنبيا لانتهاء الوكالة بالقبض ومن هنا يعلم سقوط ما ذكره بعضهم من ان في قول الشارح فقبضه الوكيل بعد ما رآه تساهلا وحق العبارة فقبضه الوكيل رأيا الخ (قوله فقبضه الرسول بعد ما رآه) حق العبارة ان يقال فقبضه ناظرا اليه لان ضمير رآه لا يصح ان يرجع للرسول لانه اذا انفرد رضى قبل قبض الرسول كيف يثبت له الخيار بعده والى رسوله لان الرسول لا عبرة بنظره سواء كان قبل القبض أو معه أو بعده شرعا ليلية وقوله حق العبارة ان يقال فقبضه ناظرا اليه أى حالة كون المرسل ناظرا اليه (قوله وقال أبو يوسف ومحمد الوكيل الخ) لانه انما توكل بالقبض دون اسقاط الخيار ولهذا لم يملك اسقاطه قصدا بان قبضه مستورا ثم رآه واسقط الخيار وله ان القبض تام وهو ان يقبضه وهو يراه ناقص وهو ان يقبضه مستورا والموكل يملكه بنوعيه فكذلك الوكيل غير ان التوكيل ينتهي بالناقص منه فلا يملك اسقاطه قصدا بعد ذلك لكونه اجنبيا بعد انتهاء الوكالة زيلعي (قوله كن رسولا عنى بقبضه) أو أمرتك بقبضه زيلعي أو قل لفلان يدفع اليك المبيع نهر (قوله وصح عند الاعنى) لانه مكافئة لبيع زيلعي ولو لم يره در وهو كالبعير الا في اثني عشر مسألة لاجهاد عليه ولا جعة ولا جاعة ولا ج وان وجدته ثدي الكل ولا يصلح كونه شاهدا ولو فيما قبل فيه الشهادة بالتسامع على المذهب ولا دية في عينه وانما الواجب حكومة عدل وكره اذانه وحده واما ماته لان يكون اعلم ان قوم ولا يجوز اعتناقه عن الكفارات ولا كونه اماما اعظم ولا قاضيا وبكره ذبحه ولم أر حاكم صيده ورميه واجتاده في القبله بحر (قوله وسقط خياره بحس المبيع الخ) محمول على ما اذا وجد الجس ونحوه منه قبل الشراء اما اذا اشترى قبل الجس لا يسقط خياره بل يثبت باتفاق ازوايات اساروبنا ويمتد الى ان يوجد ما يدل على الرضا من قول أو فعل على الصحيح زيلعي ثم الاكتفاء بالجس مقيد بما يدركه ولا يحتاج الى غيره فان احتج اليه لا بد منه كان اشترى ثوبا فلا بد من صفة طوله وعرضه ورقعته مع الجس وفي الخنطة لا بد من المس ولصفة شرعيا ليلية عن الجوهرة والى هذا اشار الشارح بقوله اذا كان مما يعرف به (قوله بوصفه) لانه يقام مقام الرؤية في حق البعير كما في السلم حتى لا يكون له خيار الرؤية بعد ما وصف له فكذلك في حقه زيلعي (قوله اذا قال رضيته) يتعلق بقوله وسقط خياره الخ فاقتضى ان الجس والشم والذوق والوصف وجدت بعد الشراء وعلى ما قاله الزيلعي كغيره من ان هذه الاشياء وجدت قبل الشراء لا حاجة لقوله رضيته وعلى ما ذكره الشارح انما توقف سقوط خياره على قوله رضيته مثلا اما ان شيئا من ذلك اذا وجد بعد الشراء امتد خياره الى ان

بالقبض
حتى لو اشترى طعاما لم يره فوكل رجلا
بالقبض فقبضه الوكيل بعد ما رآه
فليس للمشتري ان يرده الا من عيب
وان ارسل رسولا بقبضه فقبضه
الرسول بعد ما رآه فله المشتري ان يرده
وقال أبو يوسف ومحمد الوكيل والرسول
سواء والمشتري ان يرده اذا رآه وهذا
الخلاف في الوكيل بالقبض فاما
الوكيل بالشراء فرؤية تسقط الخيار
اجماعا وصورة الوكيل ان يقبض
المشتري لغيره كن وكيل عنى بقبض
المبيع وصورة الرسول ان يقول كن
رسولا عنى بقبضه (وصح عند
الاعنى) هذا ما رواه كان يبيع أو شرا
وقال الشافعي لا يبيع شراؤا (وسقط
خياره) ان اشترى الاعنى (بحس
المبيع) اذا كان مما يعرف به (وشبهه)
اذا كان مما يعرف به (وذوقه) اذا كان
مما يعرف به (وفي الغبار بوصفه) أى
بوصفه الخ ما يمكن ان قال لرضيته

يوجد ما يسقط من قول أو فعل شيئا فان قلت على ما ذكره الزاوي من ان الجبس ونحوه وجد قبل الشراء
 يشكل قول المصنف وسقط خياره لان التعبير بالسقوط يقتضي سبق ثبوته قلت يمكن الجواب بان المراد
 ولا خيار له (قوله وعن أبي يوسف انه يقاد الخ) لان التشبيه يقوم مقام الحقيقة في موضع العجز كتحريك
 الشفتين مقام القراءة في حق الآخرس في الصلاة واجرم الموصي مقام الحلق في حق من لا شعر له في
 الحج قال الفقيه وهذا أحسن الاقوال وبه نأخذ عن ابنه لكن رده في الفتح بان ايقافه في ذلك المكار ليس
 بشرط في صحة الوصف وسقوط الخيار به ولهذا لم يذكره في المبسوط ومن انكره الكرخي وقال وقوفه
 في ذلك الموضع وغيره سواء نهر وان ابصر بعد الوصف وبعد ما وجد منه ما يدل على الرضا فلا خيار له لان
 العقد تم به وانهرم فلا ينقض بعد ذلك الا برضا هما زيلعي (قوله ان وكل بصيرا بقضه الخ) وهو واشبه
 بقول أبي حنيفة لان رؤية الوكيل به كروية الموكل عنده على ما ينازلي (قوله بصفقة) الصواب
 اسقاط الباء حموي (قوله له درهمان) لان رؤية احدهما لا تغني عن رؤية الآخر وليس له ان يرده
 وحده لثبته عليه الصلاة والسلام عن تفريق الصفقة فبردهما جميعا مضر ورعيه وكذا لو وجد احدهما
 عيبا قبل القبض ليس له ان يرده وحده ولو استحق أحدهما رد الباقي لان الصفقة تمت فيما كان ملك
 البائع نهر وقوله قبل القبض يحترزه عما لو وجد العيب بعد القبض حيث لا يتنع رد العيب وحده لانه
 في خيار العيب يملك تفريق الصفقة بعد القبض بخلاف خيار الرؤية والشرط حيث لا يملك التفريق
 مطلقا كما سيأتي (قوله بطل خياره) ولا ينتقل الى ورثته لان الخيار ثبت بالصلح للعاقد ولان الخيار
 وصف فلا يحصر فيه الارض زيلعي (قوله ولا ينتقل الى ورثته خلافا للشافعي) يشكل بما سبق من
 قوله بعد قول المصنف شراء ما لم يره جائز خلافا للشافعي قلت لا إشكال لان ما ذكرناه هنا بالنسبة
 لمذهب الشافعي في القديم وماسبق بالنظر لمذهب في الجديد قال العيني وعند مالك وأحمد يصح بيعه
 بالصفة ويثبت له الخيار اذا لم يكن بهذا الصفة وهو قول الشافعي في القديم (قوله وان لم يتغير لا خيار له)
 هذا اذا كان وقت الرؤية قاصدا لشرائه عالما بان مرثيته وقت الشراء فلو رآه لا تقصد شراء ثم شرا قيل له
 الخيار لانه لا يتأمل النأمل المفيد وعليه التعويل وكذا لو لم يعلم وقت الشراء انه مرثيته يتخير أيضا لعدم
 الرضا تنوير وشرحه (قوله فالقول للبائع مع عيئه) لان الظاهر شاهد له اذا اصل بقاء ما كان على
 ما كان وكذا سبب لزوم وهررؤيته السابقة فظهر فلا يصح في دعواه التغير الابينة زيلعي (قوله
 فان بعدت المدة) قيل البعيد الشهر فافوقه والقريب مادون الشهر كذا في الجوهرة وقال السكال الشهر
 في مثل الدابة والمالوك قليل شربلاية (قوله بعد عشرين سنة) ليس المراد حصر البعيد بهذا لانه يختلف
 باختلاف الاشياء كتغير الاشجار في سنة والدواب بما دونها الفقه الرعي ونحوه عن زمي زاده (قوله وزعم
 البائع الى قوله فالقول للمشتري) لان الظاهر شاهد له (قوله فالقول للمشتري مع عيئه) لانه امر حادث
 والمشتري ينكره (قوله فقضه وباع) هكذا قيد بالقبض في الجامع الصغير وكان المصنف استغنى عنه
 بقوله باع لان ما لم يقبض لا يصح بيعه ولا هبته نهر (قوله أو وهب وسلم) واهمل المصنف تقييد الهبة
 بالتسليم لما اشتره من ان تمامها به وليس البيع والهبة بيد الارللس كذلك ولو عاد الثوب اليه بسبب هو
 فصح محض كالرد بخيار الرؤية أو الشرط أو العيب بقضاء أو الرجوع في الهبة فهو على خيار الرؤية فيما ذكره
 السرخسي وعن أبي يوسف انه لا يعود بعد سقوطه وعليه اعتمد الغدوري وصححه فاضنيان وحقيقة
 المذهب مختلفة فشمس الأئمة لمحض البيع والهبة ما عازال وعلى ما روي عن أبي يوسف محظه مسقطا والساقط
 لا يعود وهذا أوجه لان نفس هذا التصرف يدل على الرضا ويبطل الخيار قبل الرؤية وبعد هانه
 عن الفتح (قوله لا بخيار رؤية أو شرط) لان الرد قد تعذر فيما أخرجه عن ملكه ولا يمكنه ان يرد الباقي
 بخيار الرؤية والشرط سواء كان قبل القبض أو بعده لما فيه من تفريق الصفقة قبل التمام لانها
 بمنزلة تمام الصفقة وفي خيار العيب يملك التفريق بعد القبض وفيه وضع المسئلة زيلعي والله اعلم

وعن أبي يوسف انه يقاد الى ذلك الموضع
 فاذا صار بحيث لو كان بصيرا لآه فقال
 رضى يسقط خياره وقال الحسن بن
 زياد وهو رواية عن أبي حنيفة ان
 وكل بصيرا بقضه فقضه الوكيل
 وهو ينظر اليه يسقط الخيار (ومن
 رأى أحد الثوبين فاشترهما) بصفقة
 واحدة (ثم رأى الثوب الآخر
 ردهما ولا يورث) خيار الرؤية (كخيار
 الشرط) حتى اذا مات المشتري قبل
 الرؤية بطل خياره ولا ينتقل الى ورثته
 خلافا للشافعي (ومن اشترى ما رأى
 أى قبل البيع) خيار تغير (عن
 الصفة التي رآه) (والا) أي وان لم يتغير
 (لا) خيار له (وان اختلفا في التغير)
 فقال المشتري قد تغير وقال البائع
 لم يتغير (فالقول للبائع مع عيئه وعلى
 المشتري المينة وهذا اذا كانت المدة
 قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك
 المدة فان بعدت المدة بأن رأى أمة
 شابة ثم اشترى ابا بعد عشرين سنة وزعم
 البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري
 (ولا يشتري لو) اختلما (في الرؤية)
 فقال البائع رأيت قبل البيع وقال
 المشتري ما رأيته قبل البيع فالقول
 للمشتري مع عيئه (ولو اشترى عدلا)
 من الثياب ولم يره فقضه (وباع منه
 ثوبا أو وهب وسلم) ثم طالع على عيب
 في البقي فهو بالخيار ان شاء أمسكه
 وان شاء (رده بعيب لا بخيار رؤية
 أو شرط)

(باب خيار العيب)

* (باب خيار العيب) *

وهو نقص خلعه أصل الفطرة السليمة وهو نوعان ظاهري كأمي والماء في العين وباطني كالسعال وانقطاع الحيض شهرين فصاعدا والاباق ونحوها واعلم ان المراد بالعيب عيب كان عند البائع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض (من وجد بالمبيع عيبا) ينقص الثمن فهو بالخيار ان شاء (أخذه بكل الثمن أوردته

قوله الاسير اذا اشترى شيئا ثمة الخ صريحه ان الاسير فاعل الشراء وليس كذلك بل هو مفعوله لان أصل النص في الولوالجية هكذا رجل اشترى الاسير من أهل الحرب وأعطاهم الزيف جاز لان شراء الاحرار ليس بشراء ليجب عليه المال المسمى الخ انظر رد المحتار قيل لبيع الفاسد اه بجرادى

قوله نرى من الزرعة امي بنين من تركه البت اه بجرادى

من اضافة الشيء الى سببه نهر والعيب والعيب بمعنى واحد يقال عاب المتاع أى صار ذا عيب وعابه زيد يتعدى ولا يتعدى فهو معيب ومعيوب نوح أفندي (قوله وهو نقص الخ) أى لغة وشرعا ما سبأني من قول المصنف وما اوجب نقصان الثمن (قوله الفطرة) أى الخلق وقوله السليمة أى عن الآفات العارضة فاما الخطة المصيبة به وامنعتها تمام بلوغها الادراك حتى صارت رفعة الحب معيبة كالغفن والبلل والسوس بخلاف ما لو باع حنطة وشار إليها فوجدها المشتري زديثة لا يمكن علمها أى الرداءة ليس له خيار الرد بالعيب لان الخطة تخلق جيدة وردية ووسطا شر نبلاية وفيه تأمل حيث كانت الإشارة إليها لا تعرف ما بها من العيب (تنبيه) لا يحل كتمان العيب في مبيع أو ثمن لان الغش حرام الا في مستثنى الاول الاسير اذا اشترى شيئا ثمة ودفع الثمن مغشوشا جاز ان كان حرا لا عبدا كذا في الدر المختار عن الاشياء ووجدته أيضا بخط شيخنا السيد المحمى وما وقع في بعض نسخ النهر من قوله اشترى اسيرا مسلما وجرى عليه بعضهم فحريف والتقييد بالاسير لا احتراز عن التنازع ادخل دارهم بامان حيث لا يجوز له ذلك لانه بالاستئمان عاهداهم ان لا يقدروهم وقوله ان كان حرا لا عبدا الثبوت الملك لهم في العبد بالاستيلاء بخلاف الحر اذا لا يملكونه كما سبق في محله الثانية يجوز اعطاء الزيف والناقص في الجبايات أى فيها يؤخذ ظلما (تكميل) ينقرد المشتري بالرد بالعيب قبل القبض وبعد القبض لا ينقرد بل يشترط القضاء أو الرضا وفي الاجارة ينقرد المستأجر بالرد بالعيب قبل القبض وبعده جوى عن الخلاصة (قوله ظاهري) هو ما يحس بحاسة البصر جوى (قوله عيب كان عند البائع) فلو اقام البائع بينة انه حدث عند المشتري والمشتري بينة انه كان معيبا عند البائع تقبل بينة المشتري لانه ثبت الخيار والقول للبائع لانه ينكر الخيار نهر (قوله ولم يره المشتري الخ) ولم يوجد من المشتري ما يدل على رضاه بعد العلم بالعيب زيلعى ولم يكن البائع شرط البراءة منه خاصا وعاما ولم يزل قبل الفسخ كيباض انبلى وحى زالت نهر (قوله من وجد بالمبيع عيبا) ولو يبرادر عن الجوهر بخلاف المهر وبذل الخلع وبذل الصلح عن عمد فانه يرد بها حش العيب لا ييسره واليسير من المهر اذا كان كيليا أو وزنيا يرد به أيضا نهر والمراد بالعيب ما لا يتمكن من ازالته بلامسحة فخرج احرام الحجارية ونجاسة الثوب لتكسبه من فعلها او غسله وهو مقيد بثوب لا يضره الغسل نهر عن الولوالجية فان نقص به يكون عيبا (قوله ينقص الثمن) بكسر القاف المشددة فعل مضارع من باب التفعيل نوح أفندي (قوله أوردته) لان مطلق العقد يقتضى السلامة فكانت السلامة كالمشروطة في العقد صرحا فاعتد فواته بتخبر كفوات الوصف المرغوب المشروط في العقد ولكون السلامة كالمشروطة لا يحل كتمان العيب لقوله عليه السلام من غشنا فليس منا زيلعى ثم اذا اختار الرد وهو ماله حل ومؤنه مؤنة الرد على المشتري بحرفه ان الموصى له لا يملك ازدا بالعيب الا عند عدم الواث واعلم ان كلام المصنف يفيد انه ليس له امساكه ويرجع بالذ قصان لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن الا ان يتبعى كالمالك كالحالين فاحراما أو احدى ما تم وجد به عيبا وفي المحيط رضى أو وكمل أو بعد ما ذون شرى شيئا بالف وقيمتة ثلاثة آلاف ليس له الرد بالعيب بخلاف خيار الشرط وارؤية اشياء للاضرار ببيتيم وهو كل وهوولى وفي النهر وينبى الرجوع بالنقصان كوارث شرى من تركه كفنا ووجد به عيبا ولو تبرع بالكفن اجنبى لا يرجع وهذه احدى ست مسائل لا رجوع فيها بالنقصان دوزن البزاية وقوله كالمالك كالحالين فاحراما الخ يعنى وكان المبيع صيدا او ادم انه يتصور الرد بالعيب مع عدم الرجوع بالثمن على البائع كالمالك عبد او سلمه ثم وكل وكيل بقبض الثمن فاقرا الوكيل بقبضه وهلاكه ووجد الموكل البائع برئ المشتري ولا ضمان

على الوكيل فاز وجد المشتري به عيابه ولا يرجع بالثمن على البائع لا قرار الوكيل ولا على
الوكيل لانه أمين وليس بعاقده من غير القنية وقوله ولا ضمان على الوكيل أي لموكله الذي هو البائع
واما ان استحققه مستحق كان ضامنا للمشتري ولا رجوع للوكيل على موكله بما ضمن ان ادعى قبضه ودفعه
اليه والموكل يكذبه شيخنا (قوله ما أوجب نقصان الثمن الخ) وان لم تنقص العين ولا المنفعة
كالظهر الاسود الصحيح القوي على العمل وكافي جارية تركية لا تعرف اسان الترك نهر عن الفتح (قوله
عند التجار) بضم التاء مع التشديد وبكسر هاء مع التخفيف جمع تاجر زاد في الفتح أو ارباب الصنائع ان
كان المبيع من المصنوعات نهر ولا بدوان يكون عيبا عند الكل فلما قال بعضهم ليس بعيب لم يكن له
الرد شرئلا لية عن التنازخانية وفي قوله ولا بدوان يكون عيبا عند الكل تأمل مع ما سأتى عن الزباني
من انه يكفي بعدلين منهم بل سأتى التصريح بأن الواحد يكفي ويحجب بانه ليس المراد من كونه عيبا عند
الكل تصريح الجميع بانه عيب بل المراد عدم الاختلاف فقط سواء أخذ به الجميع بانه عيب أو البعض
فقط على ان الاستحسان من الجميع متعذر (قوله كالأباق) الا بقى المار ب من غير ظلم السيد فان كان
من ظلمه سعى هاربا فعلى هذا الاباق عيب والمرب ليس بعيب نهر في العيني حيث قدر الاباق
بالمرو ب فيه نظر الا ان يحمل على التجوز (قوله مطلقا الا اذا أتى من المشتري الى البائع ولم يحتف عنده
فانه ليس بعيب واختلاف في الثور والاحسن انه عيب وليس للمشتري مطالبة البائع بالثمن قبل عوده من
الابق درو وقوله الا اذا أتى من المشتري الخ يعني وكافى قرية واحدة بدل ما في النهر من ان لو أتى من
قرية المشتري الى قرية البائع يكون عيبا (قوله فيما دون السفر) قال في الدخيرة الاباق فيما دون السفر
عيب باختلاف وهل يشترط الخروج من البلد فيه خلاف جوهره والاشبه ان يقال ان كانت البلد كبيرة
كالقاهرة يكون عيبا وان كانت صغيرة بحيث لا يخفى عليه أهلها ويؤتمن لا يكون عيبا شرئلا لية عن
الزباني (قوله الى منزل مولا) أو الى غيره لم يعرف منزله أو لم يقو على الرجوع اليه زباني (قوله
والبول في الفرائش) فلو وجدته يبول ثم تعيب حتى يرجع بالنقصان ثم باع هل للبائع ان يسترد النقصان
لزال ذلك العيب بالبلوغ ينبغي ان يسترد استدل بالامسثلين احدهما اذا اشترى جارية فوجدها ذات
زوج كان له ردها ولو تعيب بعيب آخر رجع بالنقصان فاذا رجع ثم أبى عنها الزوج كان للبائع ان يسترد
النقصان الثانية اشترى عبدا فوجدته مريضا له الرد فاذا تعيب بعيب آخر رجع بالنقصان فاذا رجع ثم أبى
بالمداواة لا يسترد والاسترد والبلوغ هذا لا بالمداواة بجرع المعراج واعلم ان رد الامة اذا وجدها ذات زوج
ينبغي على ما هو المختار من عدم انفساح النكاح ببيعها (قوله والسرقة) فلو سرق عند المشتري أيضا
فقط رجع بربع الثمن لقطعه بالسرقةين بما لو رضى البائع بأخذه يرجع بثلاثة أرباع ثمنه در عن
العيني بشرط رضا البائع بأخذه لان قطعه في يد المشتري بسرقة عند البائع مانع من رده ولا فرق
في السرقة بين الصغير والكبرى أوجب قطعا أو لا كالمطارد والنباش واسباب السرقة كالسرقة كالمو
نقب البيت (قوله في الصغير) الاولى حذفه لايهامه ما ليس مراد اولانه يستغنى عنه بما سأتى من قوله
وهذا عيب في الصغير لم يبلغ (قوله اذا بلغ قدر الدرهم) المذهب انه يرد بسرقة مادون الدرهم بجر
عن المعراج متعقبا لما في الزباني وغيره كالعيني والدرهم ان سرقة الفلوس والفلسين لا تكون عيبا
(قوله اما اذا سرق اما كقول للذكر) يعني من المولى فلو من غيره يكون عيبا سنية وبجر ونهر (قوله فليس
بعيب) قال في النهر وينبغي انه لو سرق من المولى زيادة على ما باه كله عرفا ان يكون عيبا (قوله ولو سرق
لبيع) أولاد خارا وللاهداء بجر (قوله اذا ظهرت هذه العيوب الخ) حاصله انها في الصغير لقصور
عقل وضعف مثانة عيب وفي الكبير سوء اختيار ودا ما بان عيب آخر فعند اتحاد المحالة بان ثبت
اباقه عند بائعه ثم مشترى كلاهما في صفه أو كبره له الرد لاتحاد المحالة وعند اختلاف لا لكونه عيبا
آخر كعبد ثم عند بائعه ثم حم عند مشترى ان من نوعه له رده والا لدره عن العيني (قوله ثم حدثت

وما أوجب نقصان الثمن عند التجار
عيب كالأباق) مطلقا سواء كان
الفرار من المولى أو من في يده باجارة
أو اعادة أو دية وان كان في يد دون
السفر اما اذا غصبه رجل فأبى منه
الى منزل مولا فليس بعيب (والبول
في الفرائش والسرقة) في الصغير اذا
بلغ قدر الدرهم اما اذا سرق الما سرق
لا كل فليس بعيب فلو سرق من المولى
فهو عيب مطلقا سواء سرق من المولى
أو غيره وهذا عيب في الصغير لم يبلغ
فاما اذا بلغ فليس ذلك الماضي بعيب
حتى يعاوده بعد البلوغ في يد البائع
ثم يبيعه فيعاده في يد المشتري ومعنى
هذا انه اذا ظهرت هذه العيوب عند
البائع في صفه ثم حدثت عند
المشتري في صفه فهو عيب واذا وجدت
هذه الاشياء في صفه فباعه فوجدت
عند المشتري بعد البلوغ لم يرد وان
وجدت هذه الاشياء عند المشتري بوجه
البائع ثم وجدت عند المشتري بوجه
والمراد من الصغير المذكور من يعقل
ذكر ان كان أدنى وهو الذي يأكل
وحده ويشرب وحده واما الذي
لا يعقل فهو ضال لا أتى

عند المشتري في صغره) ذكرنا زيلبي في نواقض الوضوء في شرح قول المصنف والسبب بجمع متفرقة
 ان العبد المبيع لمرض في يد المشتري بالسبب الذي كان في يد البائع برده ويجعل الثاني عين الاول
 انتهى (قوله وهو ابن خمس سنين) راجع لمن يعقل شيخنا ثم رأيت التصريح به في الدر عن الجوهرة
 حيث قال بعد قول المصنف وكلها تختلف صغرا أي مع التمييز وقد روي بخمس سنين (قوله والجنون)
 وهو لا يختلف باختلاف السن حتى لو وجد عند البائع في صغره وعادوه عند المشتري بعد الكبر برده
 لانه عين ذلك الاول زيلبي والجنون اختلاص القوة التي بها داراك الكليات تلويح وبه عرف تعريف
 العقل انه القوة المذكرة ومعدنه القلب وشعاعه في الدماغ در عن الدرر (قوله فله ان يرده) وان لم يمن
 عند المشتري لان آثاره لا ترتفع نهر واليه مال شمس الأئمة المحلواني وشيخ الاسلام وهو رواية المتيقنية
 (قوله والجهر ورعى انه لا يرده مالم يعاوده عند المشتري) وهو المذکور في الاصل والمجامع الكبير
 غناية والاصل ان المعاودة عند المشتري بعد الوجود عند البائع شرط للرد في مسائل الاولى في الجارية
 والثانية التولد من الزنى والثالثة ولادة الجارية عند البائع أو غير فانها عيب ترد به على رواية كتاب
 المضاربة وهو الصحيح وان لم تلد ثانيا عند المشتري لان الولادة عيب لازم لان الضعف الذي حصل بها
 لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية كتاب البيوع لا ترد بغير عن الفتح لكن في الدر عن البرازية الولادة
 ليست بعيب لان توجب نقصانا وعليه الفتوى واعتمد في النهر واعلم ان ما سبق من ان الولادة عيب وان
 لم تلد ثانيا ليس المراد ما يوهم اذ بعد ولادتها عند المشتري لا تمتناعه بتعيها عنده بالولادة ثانية مع العيب
 السابق بها شربلاية فيرجع بالنقصان (قوله وهو الصحيح) لان الله تعالى قادر على ازاله باثاره نهر
 (قوله المطبق) بفتح الباء بجر وما ذكره باكر من انه بالكسر غلط شيخنا عن الدوشري (قوله والبخر)
 بالحاء المعجمة واما البخر بالهمز وهو انتفاخ تحت السرة فيعيب في الغلام والجارية شيخنا عن الشهي
 قال وبقي نترجح الانف صرح في البرازية بأنه عيب والظاهر ان يقال فيه ذفر بالمعجمة وثن ريج الا بط
 بهما نهر وعبارة القاموس قيدان البخر اعم من نترجح الفم والانف والا بط فوج أفندي واعلم ان البخر
 الذي هو عيب هو النائي من تغير المعدة دون ما يكون بفعل في الاسنان فان ذلك يزول بتنظيفها
 شربلاية عن الكمال قال شيخنا والفعل بالبخر يك تباعد ما بين الاسنان (قوله والزنى) قد منعدم
 اشتراط المعاودة فيه واللواطة بالجارية عيب مطلقا وكذا الغلام ان كان مجانا لانه دليل الابنة وان باجر
 فلان نهر عن القنية قال وفيها اشترى حمارا تعلوه الحمران طالع فعب والالا واما التخت بلين صوت وتكسر
 منى فان كثر رد لان قل در عن البرازية وعدم الحسان عيب في الجارية والغلام ان كانا كبيرين
 مولدين امالو كانا صغيرين أو جليبين فليس بعيب شيخنا عن الاختيار (قوله وولده) أي وكون المبيع
 ولدا زنى فخذف المضاف والمضاف اليه وبه اندفع كون التعبير بالتولد كما في الاصلاح أولى نهر وأقول
 كون الكلام صحيحا دون تقدير شي فضلا عن تقدير مضاف ومضاف اليه أولى مما يحتاج الى ذلك اذ
 الاصل عدم الحذف والتقدير حموي (قوله في الامة) لانه قد يراد منها الاستغراش وهذه المعاني تمنع
 منه بخلاف الغلام لانه للاستخدام نهر قلت اذا كانت متولدة من الزنى لا يظهر اخلاص بهذا المقصود
 وحينئذ فوجه كونه عيبا حموي وأقول وجه كونه عيبا ان المقصود الاصل منها الاستيلاء والوليد يعبر
 بالأم التي هي ولدا زنى عزى زاده عن معراج الدراية (قوله ليس بعيب في الغلام) ولو ارد في الاصح در
 عن الخلاصة وفيه مخالفة لما في حاشية الدرر لنوح أفندي ونصه وجعل صاحب الخلاصة البخر في
 الغلام الامر عيبا ومثله في حاشية الوافي (نقصة) المسلم الفاسق اذا اشترى الامر وكان من عادته اتباع
 المرد يصير على بيعه دفعا للفساد شيخنا عن المحيط (قوله الا ان يكونا فاحشين) بحيث يمنع القرب من
 المولى (قوله الا ان يكون عادة له) بأن تكرر منه أكثر من مرتين زيلبي (قوله بفقتين) أي على
 الباء والحاء المعجمة من حد تعب وقوله وبالسكون النتن في البرهان يقال شمت دفر الشئ يسكون الغاء

وهو ابن خمس سنين كذا في الذخيرة
 (والجنون) يعني اذا جاز عند البائع
 ثم جن في يد المشتري فهو عيب وقبل
 اذا اشترى عبد أو جن عند المشتري
 فله ان يرده وان لم يمن عند المشتري
 واجبه ورعى انه لا يرده مالم يعاوده عند
 المشتري وهو الصحيح ثم تكلم المشايخ
 في قدره قال بعضهم ان كان أكثر من يوم
 وقال بعضهم ان كان أكثر من يوم
 ولاية فهو عيب وقال بعضهم المطبق
 عيب وغيره ليس بعيب وغير الامور
 أو ساطها كذا في الذخيرة (والبخر)
 وانذفر وزنى وولده في الامة متعلق
 بالاربعة المذكورة والبخر والان يكونا
 ليسا بعيب في الغلام
 فاحشين وزنى ليس بعيب في الغلام
 الا ان يكون عادة له وقال الشافعي
 ان زنى عيب مطلقا والبخر بفقتين تن
 راحة الفم والذفر بالادل المعلقة
 مصدر ذفر اذا خبث راحته
 وبالسكون النتن اسم منه واما الذفر
 بالادل المعجمة فبالبخر لا غير وهو
 حدة الراحته اياها كانت ومنه مسك
 اذفر وابط ذفر ورجل ذفر به ذفر
 أي صنان وهو راحته مكروهة في
 الاط

وفتحها والدال للمهمة تنزير ربح الابط كذا في الشر بنبلالية وفيه مخالفة لما سبق من انه في ربح الابط يقال
بها أي بالمهمة والمهمة (قوله وهو مراد الفقهاء) فيه نظر اذا لا يشترط في كونه عيبا شديدا فالاولى
كونه بالمهمة نهر (قوله والكفر بأقسامه) وكذا الرفض والاعتزال در عن البحر بمنا والتعليل
بأن طبع المسلم ينفر عن محبة الكافر يقتضي ان المشتري لو كان ذميا لا يردده والمنقول في السراج انه عيب
ولو كان ذميا ولم اره في كلام غيره كيف ولا نفع للذي بالمسلم لانه يجبر على اخراجه عن ملكه نهر ومعنى
قوله كيف الخ اسد عا د كون الكفر عيبا بالنسبة الى الذي دون الاسلام مع كونه لا ينتفع بالمسلم يعني فان
كان الكفر عيبا فليكن الاسلام كذلك بالنسبة للذي بالطريق الاولى جوى وأقول عدم تمكنه من
ابقاء المسلم في ملكه لا يقتضي جعل الاسلام عيبا بالنسبة له حتى اذا اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يملك
رده كما سأل في التصريح به وان كان يجبر على بيعه وحينئذ فلا وجه للاستبعاد قال في البحر ولم ار مالو وجده
خارجا عن مذهب أهل السنة كالمعتزلي والرافضي وينبغي ان يكون كالكافر لان السني ينفر عن محبته
وربما قتله الرافضي وتعبه في النهر بأن الرافضي الذي سب الشيخين داخل في الكافر وأجاب
الجوى بأنه لم يرد بالرافضي الذي سب الشيخين بقرينة قوله خارجا عن مذهب أهل السنة فان الذي
سب الشيخين قال فيه كافر لا خارج عن مذهب أهل السنة بل أراد به الرافضي الذي يحب عليا وفضله
على غيره ويؤيده قرانه بالمعتزلي وحينئذ فبحث صاحب البحر تجده انتهى وأقول الظاهر من كلام
صاحب البحر انه أراد الرافضي سب الشيخين بقرينة قوله وربما قتله الرافضي لان الرافضة يستحلون
قتلنا (قوله ليس له ان يردده) لانه زوال العيب زاي وفي الشر بنبلالية عن خط المقدسي معزيا بالشرح
المجمع والسراج مانصه اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يردده ولو كان المشتري كافرا انتهى فان قلت
كيف لا يردده مع انه لا يمكن من ابقائه في ملكه قلت انما لا يملك رده لئلا يتضرر البائع برده عليه لانه
لا موجب للرد لعدم العيب فلا ينسأ في انه يجبر على بيعه صونا للمسلم عن ذل الكافر (قوله وعدم الحيض)
لان ارتفاع الدم واستمراره علامة الداء ولهذا لا تسمع دعواه انقطاعه الا اذا ذكر سببه من داء أو جعل لانه
اذا كان السبب غير الداء والمجمل لا يكون عيبا بان كانت ممتدة الطهر زاي ليكن ذكر في النهر عن المحيط
ان اشتراط ذكر السبب رواية النوادر ولو ادعاه في مدة قصيرة لم تسمع وأقلها ثلاثة أشهر عند أبي يوسف
وأربعة أشهر وعشرة عند محمد زاي ويخالفه ما في النهر عن الفتح معزيا للفاضل الامام حيث قال وادناه
شهر فاذا ارتفع عند المشتري كان له الرد اذا ثبت انه كان عند البائع انتهى وابتدأوها من وقت الشراء
والمرجع في المجمل قول النساء وفي الداء قول الاطباء أي عدلين منهم كذا في الزاي ليكن نقل العيني عن
النسفي في شرح الجامع الكبير ان العيب يثبت بقول عدل منهم فيما لا يطلع عليه الا الاطباء وفيما
لا يطلع عليه الا النساء يثبت بقول واحدة عدلة انتهى (قوله في البالغة) أي التي بلغت اقصى ما ينتهي
اليه ابتداء الحيض كما سأل في قريب جوى والحاصل ان عدم الحيض لا يكون عيبا عند عدم الامكان
لئلا تكونها صغيرة أو آيسة اذا كان عالما باسمها اما اذا اشتراها على انها حيض فاذا هي آيسة له الرد (قوله
وانما يعرف هذا بقول الامه) اسم الاشارة عائدا الى انقطاع الحيض لان الاستحاضة در ووالدم يقف
عليه الرجال فلا يقبل فيه قوله شيخنا والحاصل انه بقول الامه تتوجه الخصومة الى البائع فاذا عين
المشتري المجمل رجح الى قول النساء أو الداء رجح الى قول الاطباء (تتمة) اشترى جارية على انها
حامل فاذا هي ليست بمحبل لزم البيع في الصحيح لان شرط المجمل بمنزلة شرط البراءة عن العيب لان
المجمل في الجوارى عيب حتى لو كان في بلد يرغبون في شراء الجوارى لا جمل الا ولا يكون فاسدا كذا
في الخانية وكذا في بحر زاي الصحيح عما ذكره قبل من التفصيل حيث قال ان كان الشرط من قبل البائع
لزم البيع لانه يكون بمنزلة البراءة عن العيب وان كان من قبل المشتري فسد لان قصده الزيادة وانها
موهومة فيفسد البيع كما لو شرط المجمل في البهائم (قوله ثم يستخلف البائع) أي على انقطاع الحيض

وهو مراد الفقهاء في قولهم والبحر
والذو عيب كذا في المغرب (والكفر)
مطلقا أي في الاسلام والمجارية فلو
اشترى عبدا على انه كافر فوجده مسلما
ليس له ان يردده خلافا لشافعي (وعدم
الحيض) في البالغة (والاستحاضة)
بالمجرى على انه عطف على الاباق ويعتبر
في ذلك اقصى ما ينتهي اليه ابتداء
الحيض وذا سبع عشرة سنة لان ذاك
اقصى غاية بلوغهن عند أبي حنيفة
وانما يعرف هذا بقول الامه ثم
يستخلف البائع مع هذا ان كان بعد
القبض فترد بنكوله وان كان قبل
القبض فسد ذلك في الصحيح

وارتفاعه انه لم يكن عنده شيئا وهو لا يرفع له انقطاعه سأل القاضي البائع فان أقر بما
ادّعه ردت عليه وان أنكر قيام العيب للمال وهو لا يتطاع لا يحلف عند الامام وان أقر بقيامه في
الحال وأنكر انه كان عنده يحلف فان حلف برئ وان نكل ردت عليه وان أقام المشتري البيعة على ان
الانقطاع كان عند البائع لا يقبل لانهم لا يعرفون انقطاعه بخلاف الاستحاضة لان دور الدم يطلع
عليه عيني وفي البدائع الاستحاضة مما لا يطلع عليه الا الجارية المشتراة كالانقطاع شرب لالية عن
المقدسي (قوله وعن محمد بن داود) مثله في الثمن والذي في الزيلعي والعيني وعن أبي يوسف الخ (قوله
بلاعين البائع قبله) لضعف البيع قبل القبض حتى ملك المشتري الرضا فضاء ولا رضا فصح الفسخ للعقد
الضعيف بحجة ضعيفة زيلعي (قوله لا يقبل قول الامّة في ذلك) أي في عدم المحيض وحينئذ فطريق
اثبات عدم المحيض اقرار البائع أو نكوله عن اليمين حموي عن العاديه وله رد المبيعة بعيب الحمل لان
الحمل ظاهر واحتمال ازيح شبهة والرد بالعيب يثبت مع شبهة زيلعي قبيل العندين (قوله والسعال
القديم) الظاهر المراد من كونه قديما ما كان عن داء فالمنظور اليه كونه عن داء لا القدم بحر (قوله
والدين) لان مالته تكون مشغولة به ولتقدم للغرماء على المولى زيلعي وهذا التعليق يقتضي تقييد
الدين بما اذا كان الثمن لا يفي به فان كان لم يكن عيبا حينئذ (قوله في الحال) أراد ما قبل العتق
كدين النفقة اذا تزوج باذن السيد ولا يباع مرة بعد أخرى الا في دين النفقة فقط (قوله لادين مؤجل
الى ما بعد العتق) كدين لزمه بالمبيعة بغرض ان قال في الفتح وهذا العتق قد يضره في نقصان ولائه
وميراثه نهر وقوله في نقصان ولائه بالنسبة لما اذا كان الوارث له عصبه المعتق وقوله وميراثه بالنسبة
لما اذا كان الوارث هو المولى ووجه نقصان الولاء والارث ان الغرماء يقدمون على المولى وعصبته
(قوله والصهوبة الخ) يعني في التركية والهندية لا في الرومية والصقالية لان عامة أهل ازوم تكون
كذلك حموي عن الخانية (قوله فلو حدث عيب آخر) بفعله أو بفعل أجنبي أو بأففة سماوية نهر عن
جامع الفصولين ولو بفعل البائع بعد القبض رجع بعصبته في الثمن ووجب الارش وأما قبله فله أخذه
أورده بكل الثمن در (قوله كان عند البائع) فلو اقام بينة انه حدث عند المشتري والمشتري بينة انه كان
معيبا عند البائع تقبل بينة المشتري لانه ثبت الخيارات والقول للبائع لانه ينكر الخيار نهر عن قاضيان
(قوله رجع بنقصانه) لانه استحق تساهيه سليمان عن العيب فيصير البائع مانعا تسليم وصف السلامة
حكما وبعد الرجوع لو زال الحادث كان له رد المبيع مع النقصان وقيل لا وقيل ان كان بدل النقصان
قائما رد والا لا فائدة قال في النهر والاول باقواعد البقوي يستثنى من الرجوع مسائل منها الوابعه تولية
والمسئلة بجمالها فلا رجوع ولا رد لانه لو رجع صار الثمن الثاني انقص من الاول وقضية التولية ان
يكون كالأول ومنها ما لو اشترى المكاتب اباه أو ابنه ثم اطلع على عيب لا يرد لانه تكاتب عليه ولا يرجع
بالنقصان لانه خلف عن الرد (قوله أو رده) أي فيما يملك البائع اسقاط حقه منه وتملكه واما اذا امتنع
فحق الشرع كان كان المبيع عصيرا ففتح عند المشتري ثم اطلع على عيب فأراد المالك أخذه لا يمكن
منه ما فيه من تملك المحر وتملكه شرب لالية عن الفتح (قوله برضى بائعه) فاذا رضى البائع بخير المشتري
حينئذ بين اردوا امساك من غير رجوع بنقصان وانما يرجع بالنقصان حيث لم يرض البائع بالرد وانما
اشترط رضاه لردّه عليه معيبا بالعيب الحادث لان في الرد اضراا بالبائع لكونه خرج عن ملكه سالما عن
الحادث عند المشتري (قوله ان يقوم الخ) ولا بد ان يكون المقوم اثنين يصحان بلفظ الشهادة بحضور البائع
والمشتري وهو الاصل في كل حرفة نهر عن البرازية وفي المتليات اكتفوا بتقويم الواحد فليتقرر وجه
الفرق بحر (قوله وبه عيب) يعني العيب القديم خاصة كانه ليس به غيره شرب لالية (قوله ولا عيب به)
أي يقوم سالما عن كل عيب شرب لالية (قوله ومن اشترى ثوبا الخ) تباع المصنف القدوري في افراد هذه
المسئلة وكان حذفها البقوي لانها من افراد ما راعى ما لو حدث به عيب آخر عند المشتري الا انه جعلها

وعن محمد بن زبيل عن البائع قبله قالوا
في ظاهر الرواية لا يقبل قول الامّة في
ذلك (والسعال القديم والدين) أي
الدين الذي له مطالبة في الحال لادين
مؤجل فانه ليس بعيب ككفائي
الذخيرة (والسعال والماء في العين)
والصهوبة وهي حرة في الشربة
اذا فحشت بحيث تضرب الى البياض
وكذا الشحط في الصغير وهو اختلاط
البياض بالسواد في الشعر (ولو حدث)
عيب (آخر عند المشتري) واطلع على
عيب كان عند البائع (رجع) المشتري
(بنقصانه أو رده) أي المبيع (برضا
بائعه) وقال مالك يردّه بغير رضاه
ويرد مع نقصان العيب الحادث في يده
وطريق معرفته ان يقوم وبه عيب
ويعوم ولا عيب به فان كان تفاوت
ما بين القيمتين انعش رجوع بعشر الثمن
وان كان نصف العشر رجوع بنصف
عشر الثمن وهكذا (ومن اشترى ثوبا
فقطعه)

توطئة لقوله فلو قطعه نهر أي توطئة لما سأتى في المتن من قوله فلو قطعه وخاطه وجرى على ذلك بعضهم وفيه ان خياطته غير مانعة من الرجوع بالنقصان كما سأتى عن الدرر ولهذا ذكر العلامة المحوى ان الصواب جعلها توطئة لقوله وان باعه الخ (قوله ولم يخطه) تقييده بعدم الخياطة لا بالنظر للرجوع بالنقصان لان الخياطة لا تمنعه بل بالنظر لقول المصنف فان قبله البائع كذلك الخ حيث لا يكون له ذلك بعد الخياطة لمحصل الربا حتى لو تراصيا على الرد لا يقضى القاضي به در عن الدرر وابن السكال ولو على بأن فيه شبهة الربا كان أولى لان حرمة الربا بالقدر والجنس وهما مفقودان هنا ونحو أفندي وفي هذا المقام كلام يعلم بمرجعة عزى زاده (قوله فوجد به عيبا) كان عند البائع كما أفهمه التعبير بوجد نهر (قوله رجع بالعيب) بخلاف ما لو نهرها المشتري فوجد معها فاسدة حيث لا يرجع بالنقصان عند الامام لان الخرافة لئلا يصير ردة المبيع به عرضة للثمن والفساد ولهذا لا يقطع السارق به فاختلف معنى قيام المبيع نهر قصار كما اذا كان عبدا أو طعاما فقتله أو أكله زيلعى ولو قبل عليه بالعيب كما سيجي وشيئا (قوله له ذلك) أي القبول لان الامتناع لحقه وقد أسقطه ولا رجوع بنقصان العيب حينئذ وكأنه في النهر ترك التنبيه على ذلك ككفا بما سبق والوطء كالقطع بركا كانت أو نيبا الا اذا كان لا اختبار بكارتها من غير فعل بعده فان له الرد اذا وجدها نيبا والس بشهوة كالوطء وقوله في النهر من غير فعل بعده يعني ولم يلبث كما سبق (قوله فان باعه المشتري) أي أخرجه عن ملكه والمبيع مثال فعم ما لو وهبه أو أقربه لغيره وكذا الوبايع بعضه بخلاف ما لو اجره أو رهنه نهر عن المحيط (قوله لم يرجع بشئ) لانه صار حاسا له بالمبيع اذا رد غير متمتع بالقطع برضى البائع فكان مفقودا للرد بخلاف ما اذا خاطه ثم باعه حيث لا يبطل الرجوع بالنقصان لانه لم يصرحا بحاله بالمبيع لا امتناع الرد قبله بالخياطة من غير علم بالعيب وبيعه بعد امتناع الرد لا تأثير له عيني والمحصل ان المشتري متى أنجز المبيع عن ملكه كان مفقودا للرد بفعله فلا يرجع بالنقصان الا اذا كان الرد برضا البائع ممتعا قبله حقا للشرع فيرجع لعدم التقويت ولهذا قلنا اذا اشترى ثوبا وقطعه لباسا لولده الصغير وخاطه ثم وجد به عيبا لا يرجع بالنقصان لانه صار مملكا له بالقطع قبل الخياطة في وقت لا يتمتع الرد ولو كان الولد كبيرا رجع بالعيب لانه لم يصرحا بحاله بالقطع قبل الخياطة الا بقبضه اذ لا ولاية له عليه فحصلت الخياطة من غير علم بالعيب في ملك الاب فامتنع الرد به ثم حصل التملك بعد ذلك بالتسليم فلا يمنع الرجوع بالنقصان زيلعى وقوله لانه صار مملكا له بالقطع أي صار واهب له وقابض لاجله فتمت الهبة بنفس الايجاب وقامت يده مقام يد الصغير عناية (قوله سواء كان عالما الخ) وسواء كان البيع لضرورة أولا حتى لو وجد السمكة المبيعة معيبة وغاب البائع بحيث لو انتظره تفسد فباعها لم يرجع بشئ على قول أبي حنيفة بغير عن القينة (قوله وهو ظاهر الرواية) تقدم وجهه (قوله وعندها لم يرجع به) يعني اذ لم يكن له علم بالعيب وقت البيع (قوله او صبغه أجزا الخ) فان صبغه اسود فكذلك عندهما لانه زيادة وعند أبي حنيفة نقصان فيكون للبائع اخذه نهر (قوله اولت) اللب البلب وبابه قتل نهر عن المصباح (قوله رجع بنقصانه) لا امتناع الرد باز يادة اذا الفسخ اما ان يرد على الاصل وحده او معها لاسيما الى الاول لعدم انفكاكها عنه ولا الى الثاني لان العقد لم يرد عليها فكذا الفسخ ولو اخذه لكان ربا فتعين الرجوع بالنقصان نهر (قوله كما لو باعه الخ) لا امتناع الرد قبله فلم يصرحا بالمبيع نهر (قوله كالسمن والحمال) وانجلاء بياض العين (قوله وهي لا تمنع الرد بالعيب) في ظاهر الرواية ويصير بالمبيع بعدها حاسا له زيلعى (قوله تمنع الرد بالعيب) ويرجع بالنقصان لو باعه بعد ذلك لا امتناع الرد قبله لمحق الشرع فلا يعتبر رضاها من قبله بلية عن الفسخ (قوله وهي تمنع الرد) لتعذر الفسخ عليها في المشتري قبل القبض بين ردها جميعا والرضا بها بكل الثمن واما بعد القبض فبعدم العيب خاصة بخصته من الثمن بأن يقسم الثمن على قيمته وقت العقد وعلى قيمة الزيادة وقت القبض فاذا كانت قيمته الفارقة الزيادة مائة والثمن الفسقط عشر الثمن ان رده واخذ

ولم يخطه (فوجد به عيبا رجع) المشتري
(بالعيب) أي بنقصان العيب (فان قبله البائع كذلك) أي مقطوعا له
ذلك فان باعه المشتري لم يرجع بشئ
مطلقا سواء كان عالما بالبيع وقت
البيع أولا وهو ظاهر الرواية وعندها
انه يرجع به (فلو قطعه وخاطه)
المشتري (او صبغه) أجزا أو اشترى
نحوهما مما يزيد قيمة الثوب (أو) أي
سويقاو (لت السويقي عيب) كان عند
خطه (فاطلع على عيب) ولم يكن
البائع في الثوب أو السويقي (رجع)
عالمًا وقت الصبغ والت (رجع)
المشتري (بنقصانه كما لو باعه بعد رؤية
العيب) أي لو باع المشتري الثوب
الخطي أو الثوب المصبوغ أو السويقي
المتلون رجع بنقصانه فكذا هنا لعلم
ان الزيادة نوحان متصلة ومنفصلة
والمتصلة نوحان متولدة كالسمن
والجمال وهي لا تمنع الرد لان الزيادة
تبع محض باعتبار التولد ومتصلة

رد الباقي مطلقا لمحمد بالنسبة للرواية الثانية فلا منافاة (قوله وفي بيع البعض عنهما روايتان الخ) عبارة
 الخاتمة وفي بيع بعضه لا يرجع بنقصان ويرد الباقي بمحضته في رواية عن محمد بن عبد الله أخذ الفقيه
 أبو جعفر المندواني وأبو الليث وعليه الفتوى (قوله قدنا) ينظر هو بالثلثة أو بالمشاة حموي قال شيخنا
 بالثلثة أورده الجوهري في فصل القاف مع الشاء بقوله القندبت شبه القناء وقال قبله القناء الواحدة
 قناء والمقناة والمقنوة موضع القناء اه وفي المصباح القناء فعال وهمزته أصل وكسر القاف أكثر
 من ضمها وهو اسم جنس لما يقوله الناس الخيار والحمور والفقوس الواحدة قناء وأرض مقناة وزار
 مسبعة ذات قناء وبعض الناس يطلق القناء على نزع شبه الخيار اه (قوله أو بطيخا) بكسر الباء وفتحها
 غلط اذا يقال ففعل بالفتح (قوله فاسدا) جعله في النهر حالا وفيه ان وجديته عدى لمفعولين فاللداعي
 الى جعل فاسدا حالا حموي (قوله فان كان ينتفع به مع فساد) لا يخفى ان بعض الفقهاء يأكل البيض
 الفاسد فاندفع قول العيني هذا لا يتصور في البيض لان قشره لا قيمة له نهر (قوله ولا يرد) لان الكسر
 عيب حادث دفع قول العيني (قوله مطلقا) الاطلاق في مقابلة تفصيل الشافعي حموي (قوله وقال الشافعي يرد
 الخ) لان البائع ساطه عليه قلنا رضي بكسره في ملك المشتري لاني ملك نفسه فيجب رعاية حقهما عيني
 (قوله اذا كسره) كذا بالضميم في نسخة شيخنا بخطه فيكون قوله مقدار الخ بدلا من الضمير (قوله ثم
 هذا اذا علم العيب بعد الكسر) وزاؤه فتركه فان تناول منه شيئا بعد ما ذاقه لا يرجع عليه بشئ لانه صار به
 آكل للبعض زيلعي (قوله ولو علم قبله فكسر لا يرجع به) لان الكسر بعد العلم بالعيب دلالة الرضا به
 وبما في الدر من قوله ولو علم بعيبه قبل كسره فله رده معناه علم بعيبه من غير كسر كاني النهر (قوله بان
 وجوده غير منتفع به أصلا) بان كان البيض منتنا والقضاء امر او الجوز خاويا وما في العيني او من تخافه نظرا لانه
 يأكله الفقراء نهر وافر المحوى واقول ينبغي ان لا يرجع بكل الثمن بل بالنقصان فقط فيما اذا وجد
 القضاء امر الان المر هو اللب فقط الان يقال ان المالمية باعتبار اللب فقط (قوله رجوع بكل الثمن) لانه ليس
 بمال فكأن البيع باطلا عيني (قوله ويصح العقد في القشر بحصته) لانه مال متقوم فصار محلا لبيع
 زيلعي (قوله وقيل يرد القشر ويرجع بكل الثمن) لان ماليتها باعتبار اللب فاذا لم ينتفع بله فأت محل
 البيع فكان باطلا وان كان لقشره قيمة زيلعي اما يبيح النعامة اذا وجد فسادا بعد الكسر فانه يرجع
 بنقصان العيب عناية وفتح قال في النهر وهذا بخلاف لان ماليتها يبيح النعام قبل الكسر باعتبار
 القشر وما فيه جميعا (قوله يبيح البيع استحسانا) لانه لا يخلو عن قليل من الفاسد عيني (قوله لا يصح
 في الكل) لانه جمع بين المال وغيره فصار كالجمع بين المحر والعبد (قوله ثم المراد بالكثير الخ) هو قول
 المهرخي (قوله وقيل يفسد البيع في الكل) لانه جمع بين المال وغيره وذلك مفسد لا يفسد كالمجموع بين
 المحر والخن شيخنا (قوله بالاجماع) أي اجماع اصحابنا وفيه ان دعوى الاجماع ممنوعة بعد نقل الخلاف
 حموي (قوله وصح البيع في الخمسة الصحيحة عندهما الخ) هو الاصح لان الثمن ينقسم على الاجزاء لا على
 القيمة نهر عن النهاية (قوله فرد عليه بعيب الخ) فلورده عليه بخيار رؤية أو شرط رده على بائعه ولو بغير
 قضاء وكذا في الصرف له الرد على بائعه بعدم رده عليه مطلقا ولو بغير قضاء نهر (قوله بقضاء) يعني
 ولا علم للبائع بالعيب وقت البيع فلو كان يعلم فرد عليه لا يرد مطلقا وان رده عليه بالقضاء نهر لان
 اقدامه على البيع بعد العلم به دلالة الرضا واعلم ان قوله بقضاء متعلق بقوله رده بعد ما تعلق به قوله
 بعيب كذا في الدر فقول بعيب متعلق بالرد المطلق وقول بقضاء متعلق بالرد المقيّد وأشار الواني الى
 توجيه آخر بان تحمل الباء من بعيب على السببية ومن بقضاء على الملازمة فاذا لم يكن المحرفان بمعنى واحد
 اندفع محذور تعلق حرفي بجمعي واحد بفعل واحد ولم يوجد في كلامهم ذلك حتى قالوا ان من في قولهم
 ما كلف من بستانك من العنب للابتداء في الاول وللتبعض في الثاني لكن ما ذكره الواني من ان من
 في الاول للابتداء الخ غير مجموع من طرف غيرهما اذا مجموع كونها للابتداء فيهما كما في قوله تعالى كلما

أو قدنا أو بطيخا وكسره (ووجوده
 فاسدا) فان كان (ينتفع به) مع فساد
 بأن يصلح لا لكل بعض الناس أو
 لعلف الدواب (رجع بنقصان العيب)
 ولا يرد مطلقا وقال الشافعي يرد اذا
 كسر مقدار لا بد منه للعلم بالعيب ثم
 هذا اذا علم العيب بعد الكسر ولو علم
 قبله فكسر لا يرجع به (والا) أي وان
 لم يجده فاسدا منتفعا به بأن وجوده غير
 منتفع به أصلا رجح (بكل الثمن) هذا
 اذا لم يكن لقشره قيمة اما اذا كان لقشره
 قيمة قيل يرجع بحصته اللب ويصح
 العقد في القشر بحصته وقيل يرد
 القشر ويرجع بكل الثمن ثم هذا اذا
 وجد الكل فاسدا وان وجد البعض
 فاسدا وهو قليل صح البيع استحسانا
 وان كان الفاسد كثيرا لا يصح في الكل
 ويرجع بكل الثمن بعد رده ثم المراد
 من الكثير ما زاد على الثلاثة في قدر
 المسألة لا الكثير الذي هو زائد على
 النصف وهو الاصح وقال بعضهم
 الكثير ما زاد على النصف حتى
 لو اشترى مائة بيضة فوجد فيها ثلاثة
 مذرة لا يكون له ان يرجع بشئ اتفاقا
 واما اذا اشترى عشرة من الجوز فوجد
 فيها خمسة خاوية قيل يجوز البيع في
 الخمسة الصحيحة بالاتفاق ويرجع
 بنصف الثمن وقيل يفسد البيع في
 الكل بالاجماع وقيل فساد البيع
 في الكل عند أبي خنيفة وصح البيع
 في الخمسة الصحيحة عندهما بنصف
 الثمن كذا في الذخيرة (ولو باع)
 المشتري (المبيع فرد) المبيع (عليه
 بعيب بقضاء)

رزقوا منها من ثمره رزقا قال البيضاوي كلما نصب على الطرف ورزقا معني رزقا مفعول برزقوا
ومن الاولى والثانية للابتداء واقعان موقع الحال وصاحب الحال الاولى رزقا وصاحب الحال الثانية
ضميره المستكن في الحال انتهى ملخصا (قوله بان انكر كون العيب عنده الخ) سكت الشارح عما اذا اقر
وقضى القاضى باقراره وعبارته ان يلبى ولا فرق بين ان يكون قضاء القاضي بينة او باقراره او بنكول
انتهى ومعنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فثبتت بالبينة هداية او اقر بالعيب ولم ينكر لكن امتنع
من قبول المبيع فقضى عليه برده زيلبي أما لو قال بعد الرد عليه لا عيب فيه لا يرده اتفاقا جوى عن الفتح
(قوله رده على بائعه) لانه فسخ الا اذا حدث به عيب آخر عنده ف يرجع بالنقصان ومعنى الرد عليه ان له ان
يخاصمه بذلك لان الرد عليه يكون رداعلى بائعه بخلاف الوكيل بالبيع اذا رد عليه بعيب بقضاء حيث
يكون رداعلى الموكل لان البيع واحد وفيما نحن فيه يباع فيه ففسخ أحدهما لا يفسخ الآخر والى
هذا أشار الشارح بقوله اذا برهن ان العيب كان عند البائع الاول واعلم ان الرد على البائع مقيد بما اذا
لم يكن هو الامام أو أمينه حتى لو باع الامام أو أمينه شيئا من الغنمة ولو في دار الحرب وقولهم لا يصح بيعها
قبل القسمة محمول على غير الامام وأمينه فاطلع المشتري على عيب لا يرده على البائع لان تصرفه حكم
ولكن ينصب الامام رجلا للمقصومة معه ولا يقبل اقراره بالعيب ولا يعين عليه لو انكر وانما هو خصم
لأبائه بالبينة كالاب ووصيه في مال الصغير بخلاف الوكيل فان اقراره مقبول فيه واذا اقر منسوب
الامام بالعيب انعزل كالوكيل بالمقصومة اذا اقر على موكله في غير مجلس القضاء فانه وان لم يصح
لكن ينعزل به ثم اذا رد بالعيب يضمن الى الغنمة ان كان قبل القسمة وان كان بعدها فانه يباع بالثمن فان
نقص الثمن أو زاد كان ذلك في بيت المال بحر عن التخصيص وشرحه في الدرر آخر هذا الباب من
قوله يباع الامام أو أمينه غنمة محرزة حتى لو لم تكن محرزة لم يجز بيعها لانها لم تملك الخ غير مسلم لما علت من
أن التقيد بالاحراز وبما بعد القسمة بالنسبة لغير الامام وأمينه (قوله ولو برضا لا) لانه قاله وهي
بيع جديد في حق ثالث والبائع الاول ثالثهما هذا اذا كان الرد بعد القبض وان كان قبله فله ان يرده
على بائعه وان كان بالتراضي في غير العقار لان بيع المبيع قبل القبض لا يجوز فلا يمكن جعله بيعا
جديدا في حق غيرهما فجعل فسخا في حق الكل والظاهر في العقار كفي ان يلبى انه يجوز بيعه قبل
القبض عنده فليس له ان يرده على بائعه كانه اشتراه بعد ما باعه (تنبيه) قولهم بيع المنقول قبل قبضه
لا يجوز ليس المحكم قاصر على البيع ولهذا ذكر السيد المحمدي ان المشتري لا يصح تصرفه في المبيع قبل
القبض وان ملكه بالعقد انتهى (قوله في الصحيح) لان الفسخ بالتراضي بيع جديد في حق غيرهما اذا لا
ولاية لهما على غيرهما بخلاف القاضي لان له ولاية عامة زيلبي (قوله وفي بعض روايات البيوع الخ)
للتيقن به عند البائع الاول زيلبي (قوله لم يجز على دفع الثمن) لاحتمال صدقه معني ولانه لو اجبر لرجم
أثبت العيب فيسترده وفيه نقض للقضاء فلا يصار اليه نهى (قوله أى يقيم المشتري البينة على ما ادعاه
من وجود العيب عنده) وعلى انه كان عند البائع واذا ثبت انه كان موجودا في الحالين فسخ العقد
كما يصرح به المصنف فثبت العيب عندهما فقط غير كاف للرد (قوله او يحلف) بسكون الحاء نهى
وهو غير متعين وما وجد معزى بالمنهاى بعضهم من انه احتزبه عن فتح الحاء وتشديد اللام اذ يفهم منه ان
عدم الجبرم غيا بتعليف المشتري وليس كذلك بل اذا لم يقيم المشتري بينته وحلف بائعه يجبر على الدفع
حلفه المشتري او لا انتهى فيه نظر من اوجه اما اولها لانه انما يحلف بطلب المشتري والى ذلك اشار
صاحب الدرر حيث قال قبض مشتريه واذا عيى عيى لم يجبر على دفع ثمنه بل يبرهن أو يحلف أى المشتري
البائع الخ فظهر ان ما اقتصر عليه في النهر احدا احتمالين وليس فيه ما ينافي الاحتمال الثاني وهذا أى
احتمال العبارة لهما بالنسبة لعبارة الكثرة والافعال الدردنص في الاحتمال الثاني وأما ثانيا فبقوله اذا
يفهم منه ان عدم الجبرم غيا الخ لا وجه له اذ ليس في كلام المصنف لفظ حتى بخلاف عبارة الهداية حيث

بان انكر كون العيب عنده فثبتت
بالبينة أو لم يقيم البينة فخلقه القاضي
قاضي العيبين (رده) المشتري الاول
(على بائعه) اذا برهن ان العيب
كان عند البائع الاول (ولو) كان
الرد عليه (برضا لا) برده على بائعه
والمجواب فيما يحدث مثله كالمرض
وفيما لا يحدث كالا صبح الزائدة
سواء في الصحيح وفي بعض روايات
البيوع ان فيما لا يحدث مثله يرده
على بائعه سواء كان الرد قبضه أو غيره
(ولو قبض المشتري المبيع وادعى
عيى لم يجز) المشتري (على دفع الثمن
أو يحلف بائعه) أى يقيم المشتري
البينة على ما ادعاه (أو يحلف بائعه)

قال ادعى عيالا يجبر على دفع الثمن حتى يحلف البائع أو يقيم المشتري بينته انتهى وأما النافلان ماذكره
لا يصلح ان يكون وجه الاستشكال العبارة على فرض اشتغالها على لفظ حتى الاترى الى ماذكره
عزى زاده حيث بين وجه الاشكال بان العبارة دالة بظاهرها على جبر المشتري على تسليم الثمن عند
اقامة بينته ان العيب كان موجودا عند البائع قال وفساده واضح المخ وأما رابعا فلان جعل عدم الجبر
على دفع الثمن مغيا بحلف المشتري لاشكال فيه كما توهمه بل هو احد الاجوبة عن الاشكال كما يفصح
عن هذا ما نقله نوح افندى عن صدر الشريعة حيث اجاب بان قوله أو يقيم عطف على قوله لم يجبر
وليس عطف على قوله حتى يحلف بانه لانه حينئذ تكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقامة البينة
ينتهى بها عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب المخ وللفظ يقيم على هذا
التوجيه مرفوع كما ذكره عزى زاده فتعليل صدر الشريعة ماذكر من ان قوله أو يقيم ليس عطف على قوله
حتى يحلف بانه لانه حينئذ تكون اقامة البينة غاية المخ صريح في ان الاشكال انما ينشأ من جعل عدم
الجبر مغيا باقامة البينة لا من جعله مغيا بحلف المشتري البائع اذا حلف فانه لاشكال فيه اصله لا يوجب
توجيه آخر على تقدير نصب نقله نوح افندى عن صدر الشريعة أيضا وهو ان عدم الجبر كناية عن
التوقف والانتظار فيكون المعنى ينتظر في الحكم حتى يحلف البائع أو يقيم المشتري البينة المخ (تتمه)
ما نقله في الشريعة عن العلامة المقدسى من ان أو بمعنى الا والتقدير لم يجبر الا ان يحلف على حد قوله
* كسرت كعوبها أو تستقيما يصلح ان يكون جوابا لدفع الاشكال عن كل من عبارة الكثرة والهداية
اذ هي مشكلة أيضا لكن لا من الوجه الذى استشكل به عبارة الهداية بل من وجه آخر وهو ان قوله
ادعى عيالا يجبر على دفع الثمن ولكن يبرهن أو يحلف بانه يقتضى بحسب الظاهر انه لا يجبر على دفع
الثمن ولو بعد ان استخلف المشتري البائع حلف وليس كذلك واعلم ان المستثنى منه بالنسبة لعبارة
الهداية اذا جعلنا أو بمعنى الا هو الحلف واليه يشير قول العلامة الشرنبلالى والاستثناء مما يليه فيكون
تقدير الكلام ادعى عيالا يجبر على دفع الثمن الى ان يحلف البائع الا ان يقيم المشتري البينة فينتفى الحلف
حينئذ لا يصار الى الحلف مع وجود البينة فيكون عدم الجبر على دفع الثمن مغيا بحلف فقط حتى
وجد الحلف انتهى عدم الجبر فيجبر وأما بالنسبة لعبارة الكثرة فلا استثناء من عدم الجبر والتقدير لم يجبر على
دفع الثمن وان برهن الا ان يحلف البائع فيجبر (قوله اذ لم يقيم البينة) أى على ان العيب كان بالمبيع
عند البائع وأما اقامة المشتري البينة على وجود العيب عنده فلا بد منها فى الادعى لحلف البائع ان هذا
العيب لم يكن بالمبيع عنده قبل البيع كما سيصرح به المصنف كذا بخط شيخنا والحاصل انه اذا انكر
وجود العيب للمحال وهجر المشتري عن اثباته لا يحلف على قول الامام وهو الاصح كما سيأتى فى كلام الشارح
ووجهه كما ذكره العيني ان الحلف يترتب على دعوى صحيحة ولا تدفع الدعوى الا من خصم ولا يصير خصما
الا بعد قيام العيب عنده ولا يلزم من ترتب البينة ترتب الجمين كفى الحدود والاشياء الستة واما على قوله ما
فيصنف لانه لو اقر به لزمه فاذا حلف برئ وان نكل ثبت قيام العيب للمحال ثم يحلف ثانية على ان العيب
لم يكن فيه عنده فان حلف برئ وان نكل فصح القاضى العقديينهما (قوله يقيم اذا كان شهوده غيبا)
اشار الى ان المراد من الشام مطلق الغيبة (قوله لم يلتفت القاضى اليه) الا اذا طلب المهلة ثلاثة ايام فانه
يؤجل در (قوله ولكن يحلف البائع ويأمر به بقدر الثمن) لان فى الانتظار ضرر بالبائع وليس فيه
كبير ضرر على المشتري لانه على حجة متى اقامه اعد عليه المبيع واخذ منه الثمن وان نكل لزم العيب لان
النكول حجة فيه بخلاف الحدود عيني (قوله فان ادعى ابا) حاصله ان كل عيب لا بد فيه من المعاودة
عند المشتري لا بد من اثبات وجوده عند المشتري لتقع المحسومة فى قدمه وحدوثه كالبول فى الفراش
والمرقة واما ما لا يشترط وجوده عند المشتري كزنى المجارية فانه يحلف عليه ابتداء عند عدم البرهان بجر
(قوله لم يحلف) هذا هو القرينة على ان تحليفه فى المسئلتين السابقتين اللتين ذكرهما بقوله ولو قبض

اذ لم يقيم البينة (فان قال) المشتري
(شهودى بالشام دفع) يعنى اذا كان
شهوده غيبا فقال المشتري امهلى
حتى يحضر شهودى لم يلتفت القاضى
اليه ولكن يحلف البائع ويأمر به بقدر
الثمن (ان حلف بانه) والا لا فان
ادعى المشتري (ابا) بان جاء
المشتري بالبعد الى البائع وقال يعنى
آقبا (لم يحلف بانه حتى يبرهن
المشتري انه أبى عنده) أى عند
المشتري (فان برهن) المشتري
على انه أبى عنده ثبت العيب
فى حق المحسومة ثم

المشتري المبيع وادعى عيبا لم يجبر الخ محمول على ما اذا اقر البائع بوجود العيب للمحال لكن انكر قدمه ومجوز
المشتري عن اثبات قدمه كما في البحر ولولا تهرج المصنف هنا بالمنع من التحليف لا يمكن ابقاء كلامه على
اطلاقه ويكون اختيار المذهب الصالحين في النهر من انه لا دليل في كلام المصنف على هذا الحمل
ممنوع او نقول ما سبق من التحليف مفروض في عيب لا يشترط تكراره كلولادة فاذا ادعاه المشتري ولا
برهان له حلف بانه وقوله ولو ادعى ابا قايان لما يشترط تكرره والا كان الثاني حشو والكن لو ابدل قوله
في النهر كالولادة بزنى الجارية لكان أولى دفعا لما يتوهم من ان وجود الولادة عند المشتري لا يكون مانعا
من ردها بعيب ولادتها عند البائع كما سبق التنبيه على ذلك (قوله حتى يبرهن الخ) أو يعترف البائع
بقيامه للمحال (قوله بالله ما بقى عندك قط) قيل كيف يحلف على البتات مع انه فعل الغير والتحليف
فيه انما يكون على العلم وأجيب بانه على فعل نفسه في المعنى وهو تسليم المعقود عليه سلما وقيل محله ما لو
ادعى انه لا علم له به اما لو ادعى الخالف العلم به كما هنا حلف على البتات وهذا أوجه نهر عن الفتح (قوله
أو بالله لقد باعه وسلمه) يوهم تعلقه بالشروط فيمتأوله في المين مع قيامه في أحد الجانبين أى يقصد تعلق
عدم العيب بالشروطين جميعا ويقصد قيامه حالة التسليم خاصة وقصده ذلك لا يوجب بره شرعا فان تأوله
كذلك لا يخلصه عند الله تعالى بل هي عين غموس شر بلاية عن الفتح وكذا يرد على ما ذكره المصنف من
الطرف ما لو ابقى عند غيره كاتع البائع مع انه يرد عليه به وكذا قوله لقد باعه وما به هذا العيب لانه قد
يحدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب لرد فلاحوط التحليف بالله ما بقى قط كما في الدرر لكن فيه
ترك النظر للبائع اذ يجوز انه ابقى من الغاصب ولم يعلم منزل المولى اولى بقدر على الرجوع اليه وقد مر انه
ليس بعيب فالاحوط ما ذكره الشارح ثانيا بالله ما له حق الرد عليك من الوجه الذي يدعى (قوله وان لم
يكن للمشتري بينة) أى على قيام العيب عنده (قوله يحلف عندهما) فيحلف مرتين على عدم الاباق
عند المشتري وعند البائع (قوله وهو الاصح) تقدم وجهه واعلم ان العيوب انواع خفي كباقي وعلم حكمه
وظاهر كعور وصمم واصبغ زائدة وناقصة فيعفى بالرد بلاعين للتيقن به اذ لم يدع ارضا به وما لا يعرفه
الا اطباء كالكد في كفي قول عدل ولا يثبته عند بائعه عدلين وما لا يعرفه الا النساء كرتي فيمكن
قول الواحدة ثم يحلف البائع عيني وذكر نوح افندي الاكتفاء بالواحدة مقيدا بالعدلة قلت وبقى خامس
ما لا يتطرده الرجال والنساء ففي شرح قاضيان شري جارية وادعى انها خنتي حلف البائع در و اراد بالعود
ونحوه ما لا يحدث مثله في هذه المدة (قوله مذهب مبلغ الرجال) لان الاباق في الصغير لا يوجب رده بعد
البلوغ در عن الهداية يعنى لا يرد بعد البلوغ باباق وجد منه عند البائع في الصغير مطلقا وان عاوده الاباق
بعد البلوغ ثم قال في الدرر ينبغي ان يكون الحكم في البول في الفراش والسرقة أيضا كذلك لا شرا كدما
في العلة واليه أشار في غاية البيان بقوله وذلك لان اتحاد الحالة شرط في العيوب الثلاثة انتهى (قوله
والقول في قدر المقبوض للقابض) أمينا كان أو ضميئا كالغاصب والمودع لانه المنكر وشمل ما لو قال
المشتري بعد قبض المبيع موزونا وجدت ناقصا الا اذا سبق منه اقرار بمقدار معين وتقبل بينة القابض مع
قبول قوله لا سقطا المبيع كالمودع يدعى الرد أو المالك (تقمة) اختلف في تعيين المبيع يتظر ان رده
بجبار شرط أو رؤية فقال البائع ليس هو المبيع فالقول للمشتري وان بجبار عيب فالقول للبائع در عن
الفتح كما لو اختلفا في طول المبيع وعرضه انتهى ويخالفه ما في النهر عن الظهيرية من ان القول للمشتري
اذا اختلفا في طول المبيع وعرضه (قوله وكذا اذا اتفقا على مقدار المبيع الخ) ظاهر سياق كلام
الشارح ان كلام المصنف غير شامل لهذه الصورة وليس كذلك (قوله اشترى عبيدين الخ) أشار به الى ان
المبيع لو كان لا ينتفع ببعضه كزوجي خف ومصر اعى باب وثورين ألفا أحدهما الاخر يحميت لا يعمل بدونه
لا يملك المشتري ردها بعيب وحده وان كان بعد القبض شر بلاية عن التبيين والفتح (قوله صفقة) أى
بشراء واحد بأن لم يكررها فانه في الشريعة عبارة عن العقد نفسه كما سيذكره الشارح (قوله واحدة)

(حلف) بانه (بالله ما بقى عندك
قط) أو بالله لقد باعه وسلمه اليه وما
أبقى قط أو بالله ما له حق الرد عليك من
الوجه الذي يدعى وان لم يكن للمشتري
بينة وأراد تحليف البائع ما يعلم انه
أبقى عند المشتري يحلف عندهما
واختلف المشايخ في قول أبي حنيفة
فقبل يحلف عنده اذا كان الدعوى في
عنده وهو الاصح وما أبقى مذهب
اباى الكبير يحلف بالله ما بقى من قبض
للقابض حتى لو اشترى أمة وتقايا
فوجد بها عيبا فقال البائع بعيتك
هذه وان شري معها وقال المشتري وكذا
هذه وحدها فالقول للمشتري واختلفا في
اذا اتفقا على مقدار المبيع واختلفا في
مقدار المقبوض فالقول للمشتري (ولو
اشترى عبيدين صفقة) واحدة (وقبض
أحدهما)

قيداً بتمام الصفقة لأنها لو تعددت بان سمي لكل واحد ثمتنا كان له رد المبيع نهراً قال شيخنا هذا على قول
 صاحبين وعنده تعدد الصفقة به ويتعدد لفظ البيع اهـ (قوله ووجد باحدهما عيباً) لو قال فوجد لكان
 أولى لأن الغامض يدل على أن العلم بالمعيب حصل بعد القبض وهو المراد بخلاف الواو فإنها تصدق بعكسه مع
 أنه إن كان كذلك وقبض المبيع بعد العلم بالمعيب لزمه ولو كانا معيين فقبض أحدهما ردهما جميعاً لأنه
 لا يمكن إلزامه البيع في المقبوض دون الآخر لما فيه من تفریق الصفقة على البائع ولا إسقاط حقه في غير
 المقبوض لأنه لم يرض به نهراً (قوله أخذهما أو ردهما) لأن في أخذ السليم تقريباً للصفقة قبل التمام
 ولو اعتق السلم أو باعه بعد قبضه لزمه الآخر نهراً (قوله بغير المقبوض) كذا في بعض النسخ وفي بعضها
 بعين المقبوض وكلاهما صحيح جوى (قوله رده خاصة) لتمام الصفقة فيه فلنا تمامها تتعلق بقبض
 المبيع وهو اسم لسلكتها نهراً (قوله وكذا إذا لم يقبضهما) ولا ينافيه قول المصنف ووجد باحدهما عيباً إلا أن
 المراد من وجدان العيب العلم به ولو بالآخبار (قوله رد المبيع فقط) لأن تفرقة بها بعد التمام جائز شرعاً
 نهراً ومعنى قوله رد المبيع أي بصفته من الثمن غير معيب لأنه دخل في البيع سليماً عن العيب جوى عن
 البرجندی (قوله وقال زفر له ردهما وليس له أن يردده وحده) لأن فيه تفریق الصفقة ولتضرر البائع به
 لأن العادة جرت بضم المجدد إلى الردي فاشبه ما قبل القبض وخيار الشرط والرؤية فلنا أنه تفرق الصفقة
 بعد التمام لأن الصفقة تتم بالقبض لأن العيب لا يمنع تمام الصفقة لا ترى أنه لو استحق أحدهما بعد القبض
 لم يتغير في الباقي وإن استحق قبله كان له ذلك كيلا تفرق عليه الصفقة قبل التمام بخلاف خيار الشرط
 والرؤية لأن الصفقة لا تتم معهما وإن كان بعد القبض لعدم تمام الرضا وتضرر البائع من قبل تدليسه فلا
 يعتبر في حق المشتري كذا في المبسوط وغيره وذكر في المختلف أن له أن يفرق قبل القبض إذا وجد باحدهما
 العيب عند زفر كالأو وجد به عيباً بعد القبض فانه يردده خاصة فكذا قبله قال الزايعي وهذا مشكل وفيه
 تفاوت كثير فانه إذا امتنع التفریق بعد القبض وقد تم العقد فيه كان قبله أولى لأن الصفقة لم تتم انتهى
 وأقول ما ادعاه من التفاوت مسلم وأما ما ادعاه من الاشكال فغير مسلم وما ذكره في وجه الاشكال من أنه إذا
 امتنع التفریق بعد القبض فقبله بالأولى ساقط بمرارة لأن صاحب المختلف لم يجعل العيب مانعاً من التفریق
 بعد القبض لا قبله حتى يتم الرد عليه بان المنع من التفریق قبل القبض يكون بالأولى وكيف يتوهم ذلك
 مع تصريحه في المختلف بأن العيب لا يمنع تفریق الصفقة مطلقاً لا قبل القبض ولا بعده والمحصل أن النقل
 عن زفر رحمه الله تعالى قد اختلف فالجمهور على أن العيب مانع من التفریق مطلقاً قبل القبض وبعده
 وصاحب المختلف نقل عنه أنه لا يمنع مطلقاً ومثل هذا الاشكال فيه فتأمل (قوله رد كله أو أخذه)
 لأن المكمل والموزون إذا كان من جنس واحد كشيء واحد حكماً وتقديرًا وإن كان أشياء حقيقة لأن
 المالية والتقوم في المكيلات والموزونات باعتبار الانضمام والاجتماع إذا لم تكن الواحدة ليست بمتقومة
 حتى لا يجوز بيعها زبلي (قوله وقبل هذا إذا كان الكل في وعاء واحد) والظاهر الإطلاق شيخنا
 عن البرهان (قوله لم يخبر) إذا بصره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لأن تمامها برضى
 العاقل لا المالك كدرر وقوله لا مالك يعني المستحق نوح أفندي (قوله لأنه قبل القبض يرد المشتري
 الباقي) لتفرق الصفقة على المشتري قبل التمام (قوله ولو ثوباً خبير) لأن التبعض يضره بخلاف
 المثلي والاستحقاق ليس بعيب حادث عند المشتري لوجوده وقت البيع وانما تأخر ظهوره وأراد بالثوب
 القيمى فعم العبد والدار وينبغي أن تكون الأرض كذلك نهراً (قوله واللبس الخ) كذا الإجارة
 والزهن والسكنة والعرض على البيع والسكنى والاستخدام ولومرة بخلاف خيار الشرط فانه لا يسقط
 إلا بالمرأة الثانية نهراً عن الفتح ثم نقل عن البرازية الصحيح أن الاستخدام رضائي المرة الثانية إلا إذا كان
 في نوع آخر وفي الصغرى أنه مرة واحدة ليس رضى إلا إذا كان على كره من العبد انتهى وإسالم لم يطع
 عزى زاده على ما في المسئلة من الخلاف قال ما قال (قوله والمداوة) أي من عيب لم يبرأ منه ما لو برئ

ووجد باحدهما عيباً أخذهما
 أو ردهما) مطلقاً سواء وجد به عيب
 المقبوض عيباً أو بالآخر وهو الصحيح
 وعند أبي يوسف أنه إذا وجد بالمقبوض
 عيباً رده خاصة وكذا إذا لم يقبضهما
 أخذهما أو نقض بيعهما الصفقة
 ضرب اليد على اليد في البيع ثم جعلت
 عبارة عن العقد (ولو قبضهما) ثم
 وجد باحدهما عيباً (رد المبيع فقط)
 وقال زفر له ردهما (ولو) كان المبيع
 كلياً أو وزياً من نوع واحد (وجد
 بعض الكلي) كالحلطة ونحوها
 (أو الوزى) كالأذهب والسكر ونحو
 ذلك (عبارته كله أو أخذه) وليس له
 أن يرد المبيع خاصة مطلقاً سواء كان
 الكل في وعاء واحد أو في أوعية وسواء
 كان قبل القبض أو بعده وقبل هذا
 إذا كان الكل في وعاء واحد ما إذا كان
 في وعاءين فهو كعبد حتى يرد
 المشتري على البائع الوعاء المعيب
 دون الآخر (ولو استحق بعضه) أي
 بعض الكلي أو الوزى بعد القبض
 (لم يخبر في رد ما بقي) مطلقاً سواء كان
 في وعاء واحد أو وعاءين وعن أبي حنيفة
 يخبر وانما قيدنا بقولنا بعد القبض
 لأنه قبل القبض يرد المشتري الباقي
 (ولو) كان المبيع (ثوباً) فاستحق
 بعضه (خبر) أن شاء أمسك الباقي
 أورده (واللبس والخ) كسكب والمداوة

منه البائع فداواه وبه عيب آخر لا يكون رضى نهر عن الولواحية (قوله رضى بالعيب) لانه دليل
استبقائه وامساكه بخلاف خيار الشرط فان اللبس ونحوه ليس فيه دليل اختياره الملك فيه هني
(قوله ثم اطلع على عيب) فليسه أو ركبها الحاجة لا ينتظر الى سيرها ولا الى قدر الثوب نهر (قوله اولشراه
العلف لما) بخلاف شراء العلف لغيرها حيث يكون رضا حموى (قوله محمول على ما اذا كان لا يهد منه
بدا) خلاف الاظهر ضرورة بلالية عن المواهب ونص عبارته الركوب للرد والسقي أو شراء العلف لا يكون
رضى مطلقا في الاطهراه (فرع) وجد بالدابة عيبا في السفر وهو يخاف على حمله حمله عليها ويرد
بعد انقضاء السفر وهو معذور كمال لكن في الشر بلالية من الزاوية لا يمكن من الرد وذكرك
وجهه فليراجع (قوله أولكون العلف في عدل الخ) اذ لا يستقر عليها وفي عدلين يستقر (قوله
ولو قطع المقبوض الخ) نلومات بسبب القطع عند المشتري رجوع بنصف الثمن لان اليد من الاذى
نصفه فيجب عليه من بدله بحسابه لانها هي المستحقة بالسرقة والنفس غير مستحقة في يد البائع
الا ترى انها تحسم ولا تقطع في البرد الشديد ولا في الحر الشديد توقيا عن الهلاك فقبض المشتري لا ينفذ
في النصف وان سري الى النفس زيلعي قبض بالمقبوض اذ لو قطعت يده قبل القبض ينتقض البيع
اجماعا نوح أفندي (قوله بسبب) كان عند البائع أو غيره نهر (قوله رده واسترد الثمن) لو زاد
قوله أو امسكه ورجع بنصف الثمن لكان أولى لانه مخير بين رده وامساكه فان رده رجح بكل الثمن
وان امسكه رجح بنصفه وعندهما يتعين الرجوع بالنقصان (قوله ولم يعلم المشتري به عند البيع
ولا عند القبض) التقييد بذلك اتفاقا بالنظر الى قول الامام واما بالنظر الى صاحبيه فاحترازي بناء على
ان القطع أو القتل بسبب وجد عند البائع بمنزلة الاستحقاق عند الامام وعندهما بمنزلة العيب والثمرة
تظهر في مواضع منها اذا اشتراه عالما بالعيب لا يكون مانعا من الرجوع عنده لان العلم بالاستحقاق
لا يمنعه وعندهما يمنع لان العلم بالعيب رضى وباقي المسائل تعلم بمراجعة الزيلعي واعلم ان العلم بالاستحقاق
لا أثر له الا اذا كانت حار ية فاولدها عالما بانها ملك الغير فان الولد رقيق لعدم الغرور ويهرى بغنى اذا
اشترى أمة أو تزوجها عالما بانها ملك الغير فالولد رقيق للذى ظهر ملكه فيها واعلم ان الاستحقاق يوجب
بطلان البيع والرجوع بجميع الثمن في قوله جميعا سواء كان عالما او جاهلا قبل القبض او بعده عزى
زاده بتصرف (قوله وقال لا يردده) لان الموجود في يد البائع سبب القطع وهو لا ينافى المسالية فنفذ
العقد فيه لكنه تعيب فيرجع بنقصانه لتعذر الرد له ان سبب الوجوب وجد في يد البائع والوجوب
يفضى الى الوجود فيضاف الوجود الى السبب السابق ولو سرق في يد البائع ثم في يد المشتري فقطع بهما
يرجع عندهما بالنقصان وعنده لا يردده بدون رضى البائع للعيب الحادث ويرجع بربع الثمن وان قبله
فبثلاثة الارباع لان اليد من الاذى نصفه وقد تلفت بالجنايتين وفي احدهما الرجوع فيتنصف
ولو تداولته الايدي ثم قطع في يد الاخير رجح البساعة بعضهم على بعض عنده لانه بمنزلة الاستحقاق
وعندهما يرجع الاخير على بائعه ولا يرجع بائعه على بائعه لانه بمنزلة العيب عندهما وتظهر الثمرة أيضا
فيما اذا اعتنه المشتري ثم قتل أو قطع لا يرجع عنده بشئ وعندهما يرجع بالنقصان (قوله ولكن
يرجع بحصة النقصان من الثمن) فيقوم سارقا وغير سارق وحلال الدم وحرامه فيرجع بمثل نسبة
التفاوت بين القيمتين عندهما شر بلالية (تتمة) اشتراه عالما بالسبب ثم قتل في يده بذلك السبب
ففي كونه يرجع بالثمن عند الامام روايتان في رواية يرجع وهي اصح وفي الاخرى لا يرجع لان حل
الدم من وجهه كالاستحقاق ومن وجهه كالعيب حتى لا يمنع حصة البيع فاشبهه بالاستحقاق قلنا عند الجاهل
يرجع بجميع الثمن ولشبهه بالعيب قلنا لا يرجع عند العلم بشئ عزى عن الاتفاقى (قوله وعلى هذا
الخلاف الخ) فعنده يرجع بكل الثمن وعندهما بفضل ما بين كونه مباح الدم ومعصومه (قوله بسبب
وجد في يد البائع) من قتل نفس أو قطع طريق أو ردة (قوله ولو برئ من كل عيب) بان قال بعثك

رضى بالعيب) أى اذا اشترى ثوبا
ودابة ثم اطلع على عيب فليسه أو ركبها
أو داها فهو رضى بالعيب (لا الركوب
للسقي أو للرد أو لشراء العلف) لما اى
لا تكون هذه الانشاء رضى استحسانا
والمجواب في السقي والرد وشراء العلف
محمول على ما اذا كان لا يجد بدا منه
امال معونها أى لا يكون أولى أو لا يكون
لاذلا أو لمجزة عن المثل واحد حتى
العلف في عدل أو في وعاء واحد حتى
لو كان في عدلين أو أمكنه السقي
في منزله أو قريبا منه من غير ركوب
وركب فهو رضى وان أمكنه الرد بغير
الرد لا يكون رضى وان أمكنه الرد بغير
الركوب (ولو قطع المقبوض بسبب
كان عند البائع رده واسترد الثمن)
أى لو اشترى عبدا قد سرق عند البائع
ولم يعلم المشتري به عند البيع ولا عند
القبض فقطع يده في يد المشتري بتلك
السرقة رده ويسترد الثمن فداوى
خسفة وقال لا يردده ولا يمكن يرجع
بحصة النقصان من الثمن وعلى هذا
الخلاف (ولو برئ) البائع (من كل
عيب)

هذا العبد على أن يبرى من كل عيب ووقع في العيني لفظة فيه وهو هو ليس أسباني نهر ووجهه أنه لو كان كذلك لم يتناول الحادث بالاجماع (قوله عند البيع) ظرف لبرى (قوله صح وان لم يسم الكل) لأن هذه الجهالة لا تقضى الى المنازعة فلا تنع صحة البراءة (قوله فيدخل في هذه البراءة العيب الموجود عند العقد والحادث) اما لو شرط البراءة من العيوب الكائنة والتي ستحدث فوجهان أحدهما وبه قطع الاكثرون أنه فاسد جوى عن شرح المجمع واما لو شرط البراءة من كل عيب به لم ينصرف الى الحادث في قولهم جميعا لأنه يخص الموجود وقت العقد بالبراءة زيلعي (قوله وقال محمد الخ) وهو رواية عن أبي يوسف كذا في حاشية نوح افندي ونقل قبل هذا عن قاضيخان ان دخول الحادث في البراءة هو ظاهر مذهبهما أي مذهب الامام وأبي يوسف انتهى بتصرف (قوله لا يدخل الحادث) لأن البراءة تتناول الثابت قلنا الغرض الزام العقد باسقاط حقه عن صفة السلامة وذلك بالبراءة عن الموجود والحادث زيلعي ولو أبرأه عن كل دافع عن الامام هو ما في الباطن وما سواه يسمى مرضا وقال أبو يوسف يتناول الكل نهر (قوله وعند الشافعي لا تصح البراءة الخ) الخلاف بيننا وبينه يتقيد على الاختلاف في صحة الابراء عن المحقوق المجهولة لا يصح عنده لأن في الابراء معنى التمليك وتعليك المجهول لا يصح ونحن نقول الجهالة في الاسقاط لا تقضى الى المنازعة قال الزيلعي وكان ابن أبي ليلى يقول لا تصح البراءة من العيب ما لم يره المشتري وقد جرت بينه وبين أبي حنيفة في مجلس أبي جعفر الدواني فقال له أبو حنيفة ارأيت لو باع جارية في موضع المأني منها عيب أو غلاما في ذكره عيب اكان يجب على البائع ان يري المشتري ذلك الموضع منها ومنه ولم يزل به هكذا حتى اقمه وضحك الخليفة (قوله ويصح البيع) في أحد قول الشافعي زيلعي (قوله والشرط باطل) أي بالنظر الى العيب الحادث بقرينه ما سبق من قول الشارح وعند محمد وزفر لا يدخل الحادث شيئا

عند البيع (صح وان لم يسم الكل)
أي كل العيوب (ولا يرد عيب) فيدخل
في هذه البراءة من العيب الموجود عند
العقد والعيب الحادث بعد العقد
قبل القبض عندهما وعند محمد وزفر
لا يدخل الحادث قوله صح أي صح
البيع والشرط عند الثلاثة وعند
الشافعي لا تصح البراءة من كل عيب
ما لم يسم ويصح البيع وعند زفر البيع
جائر والشرط باطل
(باب البيع الفاسد)*

الصح ما كان مشروعاً بأصله ووصفه
والفاسد مشروعاً بأصله لا ووصفه ثم
هذا الباب مشتمل على ثلاثة أنواع
باطل وفاسد ومكروه فالباطل ما لا
يكون مشروعاً بأصله ووصفه
والفاسد ما يكون مشروعاً بأصله
دون وصفه والمكروه مشروعاً بأصله
ووصفه

(باب البيع الفاسد)*

أنه لا العقود الفاسدة واجبة الرفع لأنه يحرم مباشرته الكس اذا زال المفسد قبل تقريره يعود العقد الى الجواز وفي النهر عن القاموس فسد كتنصر وعقد وكرم فساد اضد صلح فهو فاسد وفاسد ولم يسم انفسد (قوله الصح ما كان مشروعاً بأصله) يحتمل ان يراد بالصح الجائر فبقاؤه غير الجائر وهو الباطل والفاسد والموقوف نهر عن الفتح وجعل في المستصفي الموقوف من قسم الصح حيث قال البيع نوعان صحح وفاسد والصح نوعان لازم وغير لازم فالظاهر انه أراد بالصح المنعقد في الموقوف وحصر في الخلاصة الموقوف في خمسة عشر وزاد عليه في البعرائي عشر وزاد أخوه ثمانية منها ما لو بيع المرهون والمستأجر فان اجاز المستأجر البيع نفذ ولا ينزع من يده حتى يصل اليه ماله اذا كانت الاجرة مجعلة واذا لم يكن للمشتري علم بكون المبيع مرهونا أو مستأجرا يتخير بين ان ينتظر فراغ مدة الاجارة وقبض المرتن دينه لان الجعز عن التسليم على شرف الزوال أو يرفع الأمر الى القاضي ليفسخ البيع وان كان يعلم ذلك لزمه الانتظار حتما عند أبي يوسف وعندهما يتخير أيضا لانهما يعتبران ذلك بمنزلة الاستهتاق والعلم بالاستهتاق لا يمنع الرجوع عند الاستهتاق قال في فصول العمادى وظاهر الرواية قولهما ومن البياعات الموقوفة ما لو بيع برقه اذا لم يكن للمشتري علم به والرقم يكون القساف علامة يعرف بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن شيئا عن التتارخانية (قوله فالباطل ما لا يكون مشروعاً بأصله ووصفه) فلا يفيد الملك أصلا لا قبيل القبض ولا بعده (قوله والفاسد ما يكون مشروعاً بأصله دون وصفه) لا ينفي ما فيه من التكرار مع ما سبق واعلم ان مرادهم من مشروعية أصله كونه مالا متقوما لا جوازه وصحته فان كونه فاسدا يمنع صحته ولقد تسم في البناء حيث عرفه بانه ما لا يصح وصفه فانه يفيد انه يصح أصلا ولا صحة للفاسد وانما

أطلقوا المشروعية نظر إلى أنه لو خلا عن الوصف لمكان مشروعا والافق اتصافه بالوصف المنتهى منه لا يبقى مشروعا أصلا بحر ومنه يعلم الجواب عما يقال حيث كان الفاسد مشروعا بأصله كان ينبغي أن لا يتوقف ثبوت الملك على القبض ويستغنى حينئذ عما ذكره في التحقيق حيث أجاب بأن السبب لما ضعف لصفة الفساد لم ينهض سببا إلا أن يتأيد بالقبض كالهبة والتبرعات فلم يثبت الملك قبل القبض لقصور السبب اهـ (قوله لكن جاوره شيء آخر منتهى عنه) كالبيع عند إذا ان الجمعية نهى عنه الصلاة (قوله بهذا التفسير) يفهم منه أنه بتفسير غير هذا التفسير لا يكونان متباينين بل يكون الفساد علم لسانه غير المشروع بوصفه بل بأصله والباطل غير المشروع بواحد منهما فكل باطل فاسد ولا عكس إذ غير المشروع بواحد منهما غير مشروع بوصفه وورده في الفتح بان الذي يقتضيه كلام أهل الفقه والاصول انهما متباينان لانهم جعلوا حكم الفساد أنه يفيد الملك بالقبض بخلاف الباطل واعطاء حكم لأحدهما ينافي الآخر بوجوب تباينهما وأيضا المشروع بأصله وغير المشروع بأصله متباينان فكيف يتصادقان الا هم إلا أن يكون لفظ الفاسد مشتركا بين الأعم والأخص في العرف ولكن نجعله مجازا عرفيا في الأعم لانه خير من الاشتراك وهو حقيقة فيه باعتبار المعنى اللغوي ولهذا أدخل بعضهم المكروه في الفاسد لشموله لانه فائت وصف الكمال بسبب وصف مجاور وانتهى وحاصله أنه لو كان بينهما جهة عموم لتصادقا لكنهما لم يتصادقا بوجه وأراد يجعله مجازا عرفيا في الأعم أن يراد بالفاسد الممنوع لا الفاسد المقابل للباطل وبهذا يشمل المكروه حموي ونهر (قوله ينافي تعريف الآخر) الأولى بضاد الآخر حموي لان المتناقضين قديمته معان كالسواد والقيام أو كالبياض مع الحركة فانهما امران وجوديان مختلفان في الحقيقة لكن ليس بينهما غاية الخلاف التي هي التناقض لجهة اجتماعهما اذ يمكن أن يكون المحل الواحد متحررا كالبياض وأنواع المناقضة على ما تقر في علم المنطق أربعة تنافي النقيضين وتنافي العدم والملكية وتنافي الضدين وتنافي المتضامين وباقي الكلام مع التمثيل لكل يطلب من شرح السنوسية للمصنف (قوله ثم لقب الباب بالفاسد) أي سمياه حموي (قوله دون الباطل والمكروه) يعني مع اشتغال الباب عليهما حموي (قوله لان الفاسد وصف الخ) وقيل لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه نهر عن العناية وكان الظاهر أن يقال لان الفساد وصف حموي (قوله فوات الوصف للكل) لانه يصدق على غير المشروع بواحد منهما انه غير مشروع بوصفه (قوله كالحركة الخ) فيه نظيران الحركة يصح حملها على الحيوان والنبات والفاسد لا يصح حمله على الباطل والمكروه حموي وفيه نظر لان عدم صحة الحمل بالنظر للقيود المعتمدة في كل من الفساد والباطل والمكروه وليس الكلام فيه واما مع قطع النظر عن القيود واعتبار ما وجد فيه الاشتراك وهو عدم المشروعية مطلقا اعم من أن يكون عدمها من حيث الاصل والوصف أو الوصف فقط أو من حيث فوات وصف الكمال فلا شك في صحة حمل الفاسد على الباطل والمكروه (قوله ثم الضابط الخ) قال في الدرر ما أورث خلافا في ركن البيع فهو مبطل وما أورثه في غيره فهو مفسد (قوله سواء كان مبيعا أو ثمنا) أي أحد العوضين (قوله فبيع الميتة) يعني التي ماتت حتف أنفها اما غيرها مثل الموقوذة فبالعند أهل الذمة كالحجر زيلعي وارا دالميتة غير السمك والجراد (قوله والدم) أي المسفوح فخرج ببيع كبده وطحال در (قوله والحجر) وكذا البول وصيد البر في حق المحرم (قوله وان كان في بعض الأديان الى قوله ان امكن اعتباره) الضمير المستتر في كان والبارز في اعتباره كلاهما يعود على أحد العوضين (قوله ان امكن اعتباره ثمنا) بان قول بعين سواء دخلت الباء عليه أو علم بانهر (قوله فالبيع فاسد) فيما قابله حتى يملك ويضع بالقبض وباطل في حق نفسه حتى لا يملك ولا يضع بالقبض زيلعي وقولهم الفاسد يملك بالقبض أي اذا كان بامر البائع كما سيأتي التصريح به في المتن من الفصل الذي عقده لبيان أحكام البيوع الفاسدة (قوله وان تعين كونه مبيعا) بان قول بل بدین كدراهم وذنابير ومكيل ومززون در (قوله فالبيع باطل) والفرق ان الحجر مال عند

لكن جاوره شيء آخر منتهى عنه
فالباطل والفساد بهذا التفسير متباينان
اذ في تعريف كل واحد قيدينا
في تعريف الآخر ثم لقب الباب بالفاسد
دون الباطل والمكروه لان الفاسد
وصف شامل كالعرض العام لما قلنا
ان الباطل فائت الاصل والوصف
والفساد فائت الوصف لا الاصل
والمكروه فائت وصف الكمال فمع
فوات الوصف للكل كالحركة
بالذمسية الى الحيوان والنبات ثم
الذمسية في تعريف الفاسد من الباطل ان
احد العوضين اذا لم يكن مالا في دين
سماوى فالبيع باطل والدم والحجر
مبيعا وثنافبيع الميتة وان كان في بعض
باطل وكذا البيع به وان كان في بعض
الأديان مالا دون البعض ان امكن
اعتباره ثمنا فالبيع فاسد فبيع العبد
بالحجر أو الحجر بالعبد فاسد وان تعين
كونه مبيعا فالبيع باطل فبيع الحجر
بالدراهم أو الدراهم بالحجر باطل

أهل الذمة أمر باهانتها في شرعنا وفي تملكها مقصودة بجعلها مبيعاً اعزازها بخلاف جعلها ثمناً لان الثمن
تبيع والاصل هو المبيع زيلهي (قوله لم يجز بيع الميتة الخ) عبر بعدم الجواز ليعم ما عقد الباب له
من الباطل والفاسد (قوله والخمر) اما بيع غيرها من بقية الاشربة المحرمة يجوز عند الامام خلافاً
لما نهر عن البدائع وجلود الميتة كالحجر لان الرغبة الناس فيها صارت مالا من وجهه والمختار انها
كالميتة لان جلد لها جزؤها (قوله للسلم) سواء كان البائع مسلماً أو ذمياً ثم لا فرق في حق المسلم بين
التي ماتت حتف انفسها أو كانت منخقة أو موقوذة أو ماتت بالحجر في غير المذبح اما في حق الذمي فيراد
بها الاول وأما الثاني فاختلاف فيه ففي القبحيس جعله من قسم الصحيح لانهم يدينونه ولم يحك خلافاً
وفي الايضاح هو قول أبي يوسف وعند محمد لا يوز وجزم في الذخيرة بفساده والموقوذة هي التي قتلت
بالخشب شيخنا ومروك التسمية عمداً كاذب مات حتف انفسه حتى انه يسرى الفساد الى ما ضم اليه قال
في النهر وكان ينبغي ان لا يسرى اليه الفساد لانه مجتهد فيه كالمدير ينفذ فيه البيع بالقضاء وأجاب
في الكافي بان حرمة منصوص عليها فلا يعتبر خلافه ومن هنا قال البرازي يبيع مترك التسمية عمداً من
كافر لا يجوز قال المحموي وعلى هذا فتقيد الشارح بالمسلم اتصافاً انتهى وانما لا يمنع الذمي من بيع الخمر
لاعتقاده المحل وقد أمرنا بتركهم وما يدينون اعراضاً لا تقريراً (قوله وأم الولد الخ) في عطفهم على الحر
اياء الى بطلان البيع فيهم وعليه جرى في الهداية حيث قال في قول القدوري انه فاسد معناه باطل لان
استحقاق العتق قد ثبت في حق أم الولد بقوله عليه السلام اعتقها ولدها وسبب انحراده انعقد في حق المدير
في الحال لبطلان الاهلية بعد الموت والمكاتب استحق يد اعلى نفسه لازمة في حق المولى ولو ثبت الملك
بالبيع لبطل ذلك كله نعم لورضى المكاتب بالبيع جاز في أظهر الروايتين وتنسخ الكتابة في ضمنه لان
اللزوم كان لمحقة وقد رضى باسقاطه أما اذا بيع بغير رضاه فجاز لم يجز رواية واحدة لان اجازته لم تتضمن
فسخ الكتابة قبل العقد أي عقد البيع نهر عن السراج وفيه عن الحنابلة لو يبيع بغير رضاه فجاز يبيع
مولاه لم يجز في الصحيح من الرواية وعليه عامة المشايخ واعلم ان صاحب الهداية ذكر آخر الباب لوجع بين عبد
وحر او مديرا ومكاتب أو أم ولد ان البيع فيهم موقوف ولهذا ينعقد في المكاتب برضاه في الاصح وفي المدير
بقضاء القاضى وكذا في أم الولد عند أبي حنيفة وأبي يوسف ففي أول الباب جعله باطلاً وفي آخره موقوفاً
وأجاب في العناية بأنه باطل اذا لم يرض المكاتب ولم يقض القاضى وفي الفتح ان نفاذه في أم الولد أيضاً
يعنى اذا قضى القاضى به هو أصح الروايتين وفي البرازية الاظهر عدم النفاذ والاولى انتهى أي الاول
من كلامي صاحب الهداية أي كون البيع باطلاً اولى من كونه موقوفاً كذا بخط شيخنا (قوله والمدير) في
الزيلي عند قوله وان جمع بين عبد ومدير ان القاضى لو قضى بجواز بيع المدير وأم الولد ينفذ وقد منعنا عن
النهر بالغزو الى البرازية ان الاظهر فيهما عدم النفاذ قال العيني وهذه المسئلة كانت مختلفاً فيها في المصدر
الاول وكان عمر لا يميز بينهما وكان على يميز بينهما ثم اجمع التابعون على عدم جواز بيعها فاذا قضى القاضى
بعد ذلك بجواز بيعها هل يقع ذلك في موضع الاجماع أو في موضع الخلاف بناء على ان الاجماع المتأخر
هل يرفع الخلاف السابق أم لا فعند البعض لا يرفع الخلاف السابق ولا ينعقد هذا الاجماع وعندنا ينعقد
ويرفع الخلاف السابق وقد استدل صاحب التقيوم على هذا بقوله وقد روى محمد بن الحسن عنهم جميعاً
ان القاضى اذا قضى ببيع أم الولد لم يجز وفي فصول الاستروشنى وفي قضاء القاضى ببيع أم الولد روايتان
أظهرهما انه لا ينفذ وفي قضاء الحجامع انه يتوقف على امضاء قاض آخر ان امضاءه نفي لدوان ابطاله بطل
وهذا الوجه الاقوال (قوله والمكاتب) في الدر عن السراج ولده هؤلاء كهم وبيع مبيع كحر انتهى (قوله
لم يضمن المشتري) لان العقد في الباطل غير معتبر فبقي القبض باذن المالك وقيل يضمن في المدير وأم الولد
لانه لا يكون أدنى حالاً من المقبوض على سوم اشراء وقيل الاول قول أبي حنيفة والثاني قولهما وفي
الايضاح اذا كان أحد البديلين مديراً ومكاتباً وأم ولد ملك ما يقابل بالقبض وجعل صاحب الهداية

(لم يجز بيع الميتة والدم والخنزير
والخمر) للسلم (والخمر وأم الولد والمدير)
والمراد بالمدير المطلق وهو ان يقال
أنت مدير أو أن مت فانت مردون
المدير المقيد وهو ان يقال ان مت في
هذا المرض فانت حر فانه يجوز بيعه
بالاتفاق وقال الشافعي يجوز بيع
المدير المطلق (و) لم يجز بيع (المكاتب)
أي المكاتب الذي لم يرض ببيعته ولو
رضى المكاتب بالبيع ففيه روايتان
والاظهر المجوز (فلو ملكوا) أي لو
باع هذه الاشياء وملكوا (عند
المشتري لم يضمن) المشتري عند أبي
حنيفة

وغيره يبيع هؤلاء من الباطل والصواب ما ذكره في الايضاح لانهم يدخلون في العقد حتى لا يبطل البيع
فيما ضم الى واحد منهم ويبيع معه ولو كان كالحمل لبطل ويؤول ما ذكره صاحب الهداية بأنه باطل في حق
نفسه لا في حق ما يقبله كما في الزيلعي قال شيخنا وايضا ما قاله في العناية فان قيل لو بطل بيع هؤلاء
لا كان كبيع الحر وحينئذ يبيع القن المضموم اليهم في البيع كالمضموم الى الحر والامر بخلافه فالجواب ان
بيع الحر باطل ابتداء وبقاء لعدم محلبة البيع أصلا ثبوت حقيقة الحرية وبيع هؤلاء باطل بقا محقق
الحرية لا بطله لعدم حقيقة الفرق بينهما وولدا جازي بيع أم الولد والمدير والمكاتب من أنفسهم ولو
قضى القاضي بذلك نفذ قضاؤه وإذا كان كذلك دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محلا له في الجملة ثم خرجوا
منه لتعلق حقهم بقن القن بحصته من الثمن والبيع بالحصصة بقاء جائز بخلاف الحر فانه لما دخل لعدم
المحلبة لزم البيع بالحصصة ابتداء وانه باطل انتهى (قوله وقال يضمن في المدير الخ) واختاره السرخسي
والاقل أي رواية المحسن عن الامام عدم الضمان اختارها الطواويسي نهر (قوله وهو رواية عن أبي
حنيفة) كذا في الهداية ورده في النهاية بان رواية المعلى عنه انما هي في المدير وأما أم الولد فانفتت الرواية
أنها لا تضمن بالبيع والغصب لكن في العناية من باب كتابة العبد المشترك في تقوم أم الولد وإيتان وعلى
هذا فدعوى الاتفاق ممنوعة (قوله فيضمن في أم الولد ذلك فيمتهاقنة الخ) لانه فات بالاستيلاء ومنفعة
البيع والسعاية وبقي منفعة الاستخدام والوطء منه وفي المدير منفعة الاستخدام والسعاية باقية ومنفعة
البيع هي الزائلة لكن في النهر عن الصغرى الاصح وعليه الفتوى ما اختاره خواهر زاده من انها أي
قيمة أم الولد نصف قيمة القن (قوله وفي المدير الخ) عزاه في النهر الى السعدي قال المحمدي وهو الاصح
وعليه الفتوى انتهى وبخالفه في الترجيح ما ذكره العيني حيث قال وما قاله خواهر زاده هو الاصح وعليه
الفتوى يعني ان قيمة المدير نصف قيمة القن وعزاه ايضا الى فتاوى الفقيه أبي الليث قائلا وبه يفتي انتهى
فتحصل من مجموع كلام العيني والنهر ان الاصح وعليه الفتوى ما ذكره خواهر زاده من ان قيمة كل من
المدير وأم الولد على النصف من قيمة القن وأما المكاتب فالظاهر من كلام الزيلعي بل صريحه انه لا يضمن
بالاتفاق ألا ترى الى ما ذكره في بيان الاستدلال على انكم المختلف فيه بين الامام وصاحبيه في ان المدير
وأم الولد هل يضمنان بالهلاك عند المشتري أم لا حيث قال وقال عليه قيمتهما لانهما مقبوضان بجهة
البيع وهما مال حقيقة ولهذا ملك ماض اليهما في البيع فيضمنان به ضرورة كسائر الاموال بخلاف
المكاتب لانه في يد نفسه فلا يتحقق فيه القبض وهذا الضمان يجب به وله ان شبهة البيع انما تحقق
بحقيقة في محل يقبل الحقيقة وهما لا يقبلان حقيقة البيع فصارا كالمكاتب وليس دخولهما في البيع
في حق أنفسهما بل ليثبت حكم البيع فيما ضم اليهما كمال المشتري لا يدخل فيه وحده ويدخل في حق
ما ضم اليه انتهى وكذا في النهر بعد ان ساق كلام العناية ذكر انه ظاهر في ان المكاتب غير مضمون على
المشتري اتفاقا انتهى فان قلت كيف هذا مع ما ذكره في الذخيرة حيث قال وينبغي ان تكون قيمة
المكاتب على النصف من قيمة القن قلت هذا لا يرد لان ظاهر قوله وينبغي انه ذكره تفقها من عنده فكان
مخاذا للثقة وقول الزيلعي كمال المشتري لا يدخل فيه وحده الخ يعني اذا باع عبدا مع عبد المشتري
من المشتري يقسم الثمن على قيمتهما فباخذ المشتري عبد البائع بحصته من الثمن فيصح البيع في حق
عبد البائع وهو اصح نهاية عن التهمة (قوله ومعناه اذا اخذ ثم القاه في الحظيرة) أشار الى ان البيع قبل
الصيد لا يجوز مطلقا أي لا يصح وان أمكنه الاخذ من غير حيلة لكونه قبل الملك واما بعد الصيد فيجوز
حيث أمكنه الاخذ بلا حيلة لانه حينئذ باع مقدورا التسليم وله خيار الرؤية بعد التسليم ولا عبرة برؤيته في
الماء لانه يتفاوت في الماء وخارجه وان لم يكن له اخذه لا بحيلة لا يجوز بيعه فان سلمه بعد ذلك فكارل وإيتين
في بيع الا بقاء اذا سلمه بناء على انه باطل او فاسد شرعا لانه عن التبيين والحظيرة كما في البحر عن القاموس
جرين الثمر والمحيط بالشئ خشبا وقصبا انتهى وفسرها في العناية بالحوض والبركة انتهى (تسمية)

وقال يضمن في المدير وأم الولد قيمتهما
وهو رواية عن أبي حنيفة فيضمن في
أم الولد ذلك فيمتهاقنة وفي المدير ثلثي
بقيمة قن (و) لم يجز بيع (الملك قبل
الصيد) وكذلك لو كان في حظيرة
لا يستصحب الخروج عنها اذا كان
لا يؤخذ الا بالاصطياد ومعناه اذا
أخذه ثم القاه في الحظيرة حتى صار
مالا

مطال
في حكم اجارة البرك لصيد السمك

في جواز اجارة البرك لصيد السمك خلاف وما في الايضاح من عدم الجواز البقي نهر (قوله ولو اجتمعت
فيها الا باصطياده الخ) لعدم ثبوت الملك (قوله وان سده موضع دخول الماء) اوسد فوهة النهر زيلعي وهي
بتشديد الواو واحدة الافواه يقال افواه الازقة والانهار ويقال قعد على فوهة الطريق والجمع
افواه على غير قياس ويقال ايضا ان رد الفوهة لشديد أي القالة من فتهت بالكلام صحاح (قوله لا يصح
البيع عند بعض المشايخ) لان هذا القدر ليس باحرازه (قوله وقيل يصح ان أمكن الخ) اقتصر على
هذا التفصيل في النهر وتبعه المحوى وصدر به في الضرر والزيلعي ايضا معللا بأنه لما احتبس فيه باحتياله
صار أخذنا له ثم ذكر مقابله بقيل (قوله اما اذا هبها ملكها بلا خلاف) كان الاولى ابدال ملكها بقوله
جاز بيعه لان الكلام فيما اذا أمكنه الاخذ بغير اصطياد أخذنا من سياق كلامه فسقط تنظير السيد
المحوى وان جرى عليه بعضهم بأن الكلام في صحة البيع وعدم صحته لا في الملك اذا لا يلزم من الملك صحة
البيع بل بعد ثبوت الملك يتطرق ان أمكن أخذه بغير حيلة جاز بلا خلاف وان لم يمكن لم يجز بلا خلاف كما
يفيده كلام الزيلعي انتهى والحاصل ان التنظير في كلام الشارح بما ذكره غفلة عن التأمل في كلامه لانه
مصرح بذلك الا ترى الى ما قدمه من قوله وكذا لو كان في حظيرة لا يستطيع الخروج عنها اذا كان لا يؤخذ
الا بالاصطياد وكذا قوله ومعهنا اذا أخذه ثم ألقاه في الحظيرة حتى صار ملكا يفيد ما ذكرنا ايضا فهذا هو
القرينة على ان المراد من قوله اما اذا هبها ملكها ما اذا كان بحال يمكنه الاخذ بالحيلة (قوله والطير)
جمع مائثر وقد يقع على الواحد والجمع طيور واطيار نهر عن القاموس (قوله في الهواء) هو بالمد الجسم
المسخر بين السماء والارض ويقال على الشيء الخالي وبالقصر ميل النفس نحو الشيء ثم استعمل في ميل
مذموم نهر (قوله سواء أخذه ثم أرسله أولا) وسواء كان يرجع اليه بعد الارسال أولا في ظاهر الرواية
كما في البرهان خافي الدرر تبعاً للزيلعي من التقييد بخلاف ظاهر الرواية كما في الشر نبلاية وجه عدم الجواز
في الوكان قبل أخذه بعه ما ليس في ملكه ووجهه بعد الاخذ والارسال عدم القدرة على التسليم وهل
هو باطل أو فاسد قولان والثمرة تظهر فيما لو سلم بعد ان رجع اليه كما في النهر ولو اجتمع في أرضه الصيد
فباعه من غير أخذه لا يجوز لانه لم يملكه ولهذا لو تنكس أو تنكسر يكون لمن أخذه لعدم ملكه اياه
بخلاف ما اذا عمل فيه الفعل حيث يملكه لان العمل قام بأرضه على وجه القرار كالا شجار زيلعي
وقوله أو تنكسر من قوله كسر الطائر اذا ضم جناحه والكناس الظبي يدخل في كاسه وهو موضعه
في الشجر يكن فيه ويستتر وقد كنس الظبي يكنس بالكسر وتنكس مثله صحاح (قوله وانما قيده) أي
بقوله في الهواء (قوله ان أمكن أخذه من غير حيلة الخ) هذا ايضا ما يقضى على السيد المحوى بسقوط
اعتراضه على الشارح فيما سبق (قوله والحمل) سيكون الميم كما في النهر قال في الشر نبلاية صرح بفساده
وفساد بيع النتائج في الاختيار وفي الكثرة عطفه على قوله لم يجز بيع المينة فيحتمل ان يكون باطلا
كالمينة وفي البرهان جعل بيع الحمل والنتاج من الباطل انتهى ولو قيل بالفساد في الحمل والبطلان
في انتاج لكان له وجه لان الحمل مال في المال على تقدير وجوده فكان المانع من الصحة عدم القدرة على
التسليم بخلاف النتائج لكونه بيع المدموم والنتاج كما في النهر مصدر نجت الناقة بضم التاء نتاجا بفتح
النون وكسر هاء اريد به المنتوج (قوله حمل الحمل) الحمل بفتح الباء الموحدة يطلق ويراد به المصدر
ويطلق ويراد به الاسم كما يقال له الحمل أيضا ودخول تاء التأنيث في الجملة للاشعار بالانوثة وقيل انها
للمالعة كما في هذرة ويحتمل ان يكون جميع حائلة بجر عن البنائة وما في النهر من ان الحمل مصدر حبلت
الناقة فهي حبل فسمي به الحمل كما يسمي بالحمل يشير الى ان الحمل مصدر اريد به اسم المفعول (قوله والابن
في الضرع) لئنه عليه الصلاة والسلام عن بيع ما في ضررع الانعام الا بكييل ولان فيه غرر الجوزان
يكون الضرع منتفعا وعلى تقدير وجود اللبن يحتل بمال البائع على وجه لا يقدر على تمييزه والضرع لدات
الغلف كالذي للراة يجمع على ضررع كفلس وفلوس نهر وقضى قوله كمال ان الضرع بفتح الضاد

ولو اجتمعت فيها الا باصطياده لم يصح
بيعها سواء أمكن أخذها أولا وان سده
موضع دخول الماء بحال لا يستطيع
الخروج عنها لا يصح البيع عند
بعض المشايخ وقيل يصح ان أمكن
أخذها من يد اصطياد وهذا الخلاف
فيما اذا لم يبي الحظيرة للاصطياد
اما اذا هبها ملكها بلا خلاف (و) لم
يجز بيع (الطير في الهواء) مطلقا سواء
أخذه ثم أرسله أولا وانما قيده لانه
لو اصطاده ثم ألقاه في الحظيرة نظر ان
أمكن أخذه من غير حيلة جاز والا لا
(والحمل والنتاج) والحمل ما في البطن
والنتاج ما يحصل من الحمل وهو
حبل الحبة وقد كانوا يعتبرون ذلك
في ابناء اهلية (والابن في الضرع)

وقد مناني باب الهدى من كتاب الحج عن العناية أنه بكسر الصاد واعلم ان كلام المصنف محتمل لان يكون
 البيع فانه اذا اوباط لا سكن في الدر عن البرجندى انه جزم ببطلانه والغرر هو الجهل بالعاقبة لا يدري
 ا يكون أم لا زيلعي وذ كر عزمي زاده عن الصحاح ان الغرر بفقتين هو الخطر (قوله والاولا في الصدق)
 لانه لا يعلم وجوده فيه ولا به لا يمكن تسليمه الا بضرر وهو كسر الصدق بخلاف بيع المحبوب في غلافها
 فانه جائز ككونها معلومة وكذا تراب الذهب بجر وهو محمول على ما اذا بيع بخلاف جنسه والصدق
 محرر كاشغاش الدر ويجمع على اصداف نهر (قوله وقال أبو يوسف يجوز) لان الصدق لا يتفع به الا
 بالكسر فلا يضر راجع لكن الفتوى على قول محمد انه لا يجوز شرب لالة عن الخانية بقى ان يقال
 قول الشارح وقال أبو يوسف موافق لما في الشريعة عن الخانية ويخالفه ما في البحر والنهر
 والزيلعي والعيني من قولهم وعن أبي يوسف (قوله والصدق الخ) لنيه عليه السلام وفي السراج لو سلم
 الصدق واللبن لم يتقلب صحبها وكذا كل ما اتصالة خلقى بكلمة حيوان ونوى غرر وبزر بطنج لما مرانه
 مع دهم عرفاد (قوله وعن أبي يوسف الخ) أي بشرط جزء في المحال (قوله يجوز بيع هذا الصدق)
 لانه مال متقوم منتفع به مقدور التسليم كافي الكراث وقوم الخلاف قلنا التعليق بمقابلة النص مردود
 وانما الجيز في الكراث وقوائم الخلاف وكذا قوائم الصفاف وأوراق التوت بأغصانها للتعامل ذ
 لانص فيه فلا يلحق به المنصوص عليه زيلعي ودرر والخلاف بالتخفيف ككتاب والتشديد من نحن العوام
 شيخنا (قوله والمجذع في السقف) لانه لا يمكن التسليم الا بضرر يلحقه والعقد لم يوجب الضرر فيمكنه
 الرجوع فيتحقق النزاع زيلعي (قوله وذراع من ثوب) هذا في ثوب يضره القطع قال في البحر وأشار
 الى عدم جواز بيع حلبة من سيف أو فص خاتم أو نصف زرع لم يدرك أو نصيبه من ثوب مشترك من غير
 شريكه (قوله أو قطع الذراع الخ) لم يذكر الشارح الغطع في جانب المجذع بل ذكر في جانبه الاخراج
 لعدم المناسبة بين المجذع والقطع فإني العيني سبق قلم (قوله انقلب صحبها) سواء كان معيناً أم لا كما
 في الفتح وما في الايضاح ضيف نهر (قوله وضرب به القناص) بالقاف والنون من قنص قنصان
 حد ضرب والقنص محركا الصيد فعهقه على الصيد في قولهم الصيد والقنص عطف تقسيري شيخنا
 والتسكين مصدر قنصه نهر عن الصحاح وقيل بالعين المجعومة وهو الغواص بأن يقول أغوص لك غوصة
 فأخرجته من اللآتي فهو لك كذا والبيع فيه ما باطل لانه مجهول ولان فيه غررا (قوله بضرب
 الشبكة) اعلم ان الزيلعي قد مرهبة القناص بما يخرج من الصيد بضرب الشبكة أو بغوص الصائد في
 الماء وهذا هوهم شمول القناص للقناص وجعل في السراج القناص صياد البر والقناص صياد البحر
 والمحق ان الصائد بالآلة هو القناص بالقاف أعم من كونه في البر أو البحر بخلاف القناص نهر (قوله
 ولم يجز بيع المزابنة) لنيه عليه السلام عن المحاقلة والمخاصرة والمزابنة رواه البخاري والمزابنة
 ما ذكره الشارح والمحاقلة بيع المحنطة في سفلهما بخنطة مثل كملها خرصا ولانه باع مكملها بكمل من
 جنسه فلا يجوز بطريق الخرص زيلعي والمخاصرة بخاء معجمة ومصادمه حلة كافي الصحاح قال العيني
 والمخاصرة بيع الثمار قبل ان تنتهي قال شيخنا أي قبل ان تصير منتفعة بما اولولعاف الدواب (قوله بيع
 الثمر) بالمثلثة نهر (قوله بقر) بالمشاة نهر (قوله محدود) أي مقطوع قال في القاموس المحدصرام
 النخل كالمحداد والمحداد وأجدحان ان محدزمي زاده وقوله كالمحداد والمحداد يعني بكسر الجيم وضعها
 شيخنا وذكر ان زيلعي انه بالمهملةين خاص بالنخل وبالدال المهملة عام في قطع الثمار وأما الجزاز بزامين
 في الشريعة لانه جزء الصوف وأقول نقل شيخنا عن الصحاح ان الجزاز بفتح الجيم وكسر هاء الجزال
 والنخل والصوف انتهى (قوله خرصا) أي خرزوا وطمنا نهر قال شيخنا وضبطه النووي على مسلم بفتح الخاء
 وكسر هاء (قوله وقال الشافعي يجوز فيما دون خمسة أوسق) لما روى انه عليه السلام نهى عن المزابنة
 بيع الثمر بالتمر الا اصحاب العرايا فانه اذن لهم ولنا ما رويناه معنى العرايا فيما رواه البهائي وتفسيره ان يرب

والاولا في الصدق وقال أبو يوسف
 يجوز بيع الاولاد ويختار اذا رآه (والصدق
 على طهر النعم) وعن أبي يوسف انه
 يجوز بيع هذا الصدق (و) لم يجز
 بيع (المجذع في السقف) وضع القطع
 ثوب) مطلقا سواء ذكره وضع القطع
 أولم يذكره ولو أخرج البائع المجذع
 أو قطع الذراع من الثوب قبل فسخ
 المشتري العقد انقلب صحبها (و) ضربه
 العناص) أي الصائد وهو ما يخرج
 من الصيد بضرب الشبكة من (و) لم
 يجوز بيع (المزابنة) مطلقا سواء كان
 في خمسة أوسق أو فيما دونها أو فيما
 زاد المزابنة بيع الثمر على النخل بقر
 مجذع ومثل كملها خرسا ون خمسة
 الشافعي يجوز فيما زاد عليها وفي قدر
 أوسق ولا يجوز فيما زاد عليها وفي قدر
 الحصة قولان (والملازمة والقاف المحجر
 والملازمة) وهذه بيوع

رجل ثمره فخل من بستانه يعني ولا يسلمها اليه ثم يشق على المعري دخول المعري له في بستانه كل ساعة ولا يرضى ان يخلف الوعد فيعطيه قدره مجدودا بالخرص بدله وهو جائز عندنا لان الموهوب له لم يملك الثمرة لعدم القبض فصارتا نعاما ملكه بملكه وهو جائز لا بطريق المعاضضة وانما هو هبة مبتدأة فتسببه فيما يجازلما انه في الصورة عوض عما اعطاه اولافكا به اتفق في الواقع انه خسة او سقى او دونه فظن الراوى ان الرخصة مقصورة عليه فنقل كما وقع عنده وسكت عن السبب ويحتمل ان الراوى ظن انه يبيع كافي العيني والرخصة هو الخرج عن اخلاف الوعد والعزيمة ان يفي بالموعود فاعطا غيرهم مع كونه ليس باخلاف للوعد رخصة كذا يخط شيخنا فان قلت ما سبق من التأويل ينبوعه ما جاء في حديث زيد بن ثابت نهى عليه الصلاة والسلام عن بيع الثمر بالتمر ورخص في العرايا فان السباق يدل على ان المراد البيع قلت القرآن في النظم لا يوجب القرآن في الحكم نهر (قوله كانت في الجاهلية) وقد نهى عنها ولان فيه تعلية التملك بالخطر فيكون قساراز يلحق (قوله وثوب من ثوبين) بجاهالة المبيع فلو قبضها ما وهلكها معارض من نصف قيمة كل اذ الفاسد معتبرا بالصحيح ولورثين فقيمة الاول لتعذر رده وهذا اذا لم يشترط خيار التعيين فلو شرط اخذ ايم ما شاء جاز لما ردي قيد بالقيمي لان بيع المهرم في المثل جائز لان الجهول في الاول يورث نزاعا بخلافه في المثل كاردب من اردب من القمح (قوله والمرامى واجارتها) اما بطلان بيعها فلم يعدم الملك لمحدث الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والاروا ما بطلان اجارتها فلانها على استهلاك عين در فاذا لم تجز الاجارة على استهلاك عين مملوكة كما اذا استأجر بقرة ليشرب لبنها فبالاولى اذا كانت العين مباحة كما هنا واعلم ان ما في الدر من بطلان الاجارة مخالف لما في العناية من فسادها فتملك الاجرة بالقبض وينفذ عنه اهـ والحيلة ان يستأجر الارض ليضرب فيها فسطاطا او ليجعلها حظيرة لغنمه فتصح الاجارة ويبيع صاحب المرامى الانتفاع له بالمرامى فيحصل مقصودهما كذا في الكافي وجري عليه في الدر والنهر ولا يخفى ما في قوله ويبيع صاحب المرامى الانتفاع له بالمرامى لانه في نفسه مباح ولهذا لم يذكره الزيلعي ولا العيني وكذا في البحر والدر ثم رأيت الشيخ شاهين نظري كلام الدر بمجاز كراهه (قوله والمراد بها الكلأ) يشير الى ما نقله السيد المحوى عن البرجندي من التجوز حيث ذكر ان المراد بالمرامى ما تحويه من الكلأ من اطلاق اسم المحل على الحال ولم يرد رقاب المرامى انتهى (قوله بدون الارض) يتعاق بالبيع المقدراذ قوله والمرامى معطوف على قوله لم يجز بيع المية والتقدير لم يجز بيع المرامى بدون الارض فهو حال من المضاف اليه والشرط وجوده وكون المضاف عاملا فيما بعده لانه مصدر شيخنا (قوله بأن سقى الارض) اوحى في حوله عيني وهو غرس الاشجار حولها شيخنا (قوله جازي به) لملكه اياه وقيل لا يملكه حتى لا يجوز بيعه قبل الاحراز لان الشركة ثابتة بالنص فلا تنقطع بدون الجواز زيلعي عن النهاية وفيه كلام يعلم بجراحة النهر (قوله يدخل الكلأ في البيع) كالشجر وحيث يندب بيعه واما اجارته فلا تصح لما قدمناه من عدم جوازها على استهلاك العين ومحل الاجارة المنافع ولا يلزم الصبغ والابن في استئجار الصباغ والفتل لان العين آلتمة لا قامة العمل المستحق بالاجارة درر (قوله ولم يجز بيع النخل) لا مقصودا ولا تبعالكوارات اذا لم يكن فيها عسل على قولها ما واختلف في بيعه تبعالكوارات على قولها اذا كان فيها عسل لا مطلقا كما يرويه ما في الزيلعي نهر واقول نقل السيد المحوى عن المفتاح ان الخلاف فيما اذا لم يكن معه العسل اما اذا كان معه فانه يجوز اتفاقا الخ والكوارات بضم الكاف وكسرهما عسل النخل اذا سوى من طين شيخنا عن العناية في النهر عن المصباح انه بالضم والتخفيف والتخفيف لغة وقيل بيتها اذا كان فيه العسل وكسر الكاف مع التخفيف لغة اهـ ولم يذكر فتح الكاف مع التخفيف وقد ذكره المحمدي انتهى (قوله عندهما مطلقا) اى سواء كان مجموعا لم يكن بدليل ما ساقى من قوله وعند محمد والشافعي الخ (قوله وعند محمد والشافعي الخ) وعليه اكثر المشايخ وهو اختيار الشهد بدو عليه الفتوى لانه حيوان منتفع به مقدور التسليم وان كان لا يؤكل

كانت في الجاهلية وهو ان يتساوم الرجلان على سلعة فان لمساها المشتري او وضع عليها حصة او نبذها اليه البائع لزم البيع فالاول بيع الملامسة والثاني القاء الحجر والثالث المسابضة وذكر في المتن قال ابو حنيفة الملامسة ان يقول ابيعك هذا المتاع بكذا فاذا لمستك وجب البيع او يقول المشتري لكذلك والقاء الحجر ان يقول المشتري او البائع اذا اقبلت الحجر وجب البيع (وثوب من ثوبين) بان يقول بعث منك احدهذين الثوبين (والمرامى) وهي جمع مرامى كما رآى واجارتها) والمراد بها الكلأ الزايت جمع مولى والمراد بها الارض مباحة او مطلقا سواء كان في ارض مباحة او مملوكة بدون الارض قبل القطع والاحراز وما لو كان الكلأ منبتا بان سقى الارض لاخذ المحشيش فثبت بتكليفه جازي به كذا في النصاب وانما قيد بدون الارض لانه لو باع المملوكة له يدخل الكلأ في البيع كالشجر (و) لم يجز بيع (النخل) عندهما مطلقا وعند محمد والشافعي يجوز اذا كان مجموعا (وباع درر النخل)

كالحجار ولهما منه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزبور والانتفاع بما يخرج منه لا بعينه وجوز أبو الميث ببيع
العلق وبه بقي للساجدة بخلاف غير النخل والعلق من الهوام فلا يجوز انتفاعا ككتاب وضرب وماني بحجر
كسرطان الاما جاز الانتفاع بجلده أو عظمه والحاصل ان جواز البيع يدور مع حل الانتفاع تنوير
وشرحه والهوام هي الخوف من الاحناش شيخنا عن العناية (قوله وبيضه) بفتح الباء وهو البزر الذي
يكون منه الدود شيخنا عن القهستاني (قوله عند محمد مطلقا) أما الدود فلكونه منتفعا به وأما البيض
فللضرورة وعليه الفتوى وأجاز السلم فيه اذا كان وقته معلوما وجعل منتهى الاجل في وقته واختاره
المصنف هنادون النخل وقد علمت ان الفتوى على قوله فيه أيضا فلم اختار المصنف قول محمد في الدود
دون النخل وكأنه لقوة المدرك عنده في النخل واعلم ان ما ذكره في النهر والبحر من ان الفتوى على قول
محمد في الدود والبيض مخالف لما نقله السيد المحمدي عن المفتاح حيث ذكر ان الفتوى عليه في الدود وأما في
بيضه فالفتوى على قوله ما (قوله وقال أبو حنيفة لا يصح بيعهما) أما الدود فلانه من الهوام وأما بيضه
فلانه غير منتفع به باعتبار ذاته بل باعتبار غيره وذلك الغير معذوم محمدي عن شرح الحلبي (قوله ولم يجز
بيع الا بقر) أي لا يعتقد في ظاهر الرواية فان حضرا احتج الى تحديد اركان قولنا أو فعلا وعن أي حنيفة
انه يهود محضين والاختلاف مبني على انه فاسد أو باطل وكلامه في الدرر يفيد ترجيح كل من القوانين أما
لو ابقى بعد البيع ثم عاد فلا خلاف في بقاء العقد على الصحة كما يعلم من كلام العيني ونخرج بالآتي المرسل
في حاجة المولى فانه يجوز بيعه لانه مقدور التسليم وقت العقد حكما اذا ظاهر عوده وأطلق في عدم جواز
بيع الآتي فعم ما لو باعه من طفله أو يتيم في حجره ولو وهبه لم يصح والفرق ان شرط البيع القدرة على
التسليم عقيبها وهو منتف ومات في له من الملك يصلح لقبض المبتدئ لا للبيع لانه بازا مال مقبوض من مال
الابن بخلاف الهبة فكفت تلك اليد نظرا للصغير ثم ولو أعتقه أي البائع فغذته له لعدم اشتراط القبض
فيه ولو علم حياته وقت العتق أجزاء عن الكفاية بل يعلم انه يستثنى من اطلاقهم ما لو ابقى من
الغاصب قبضه منه فانه يصح مع انه آتي عند المتعاقدين در عن الذخيرة معللا بعدم لزوم التسليم (قوله
الا ان يبيعه من يزعم انه عنده) لعدم الحاجة الى التسليم لكن لا يصير قابضا بمجرد العقد ان شهد وقت
الاخذانه أخذه ليرده على المالك لانه أمانة في يده وقبض الأمانة لا ينوب عن قبض المبيع وكذا اذا لم
يشهد عند أبي يوسف وعندهما يصير قابضا على ان الاشهاد ليس بشرط لكونه أمانة عنده وعندهما
شرط كما سبق في القطة قيد بقوله من يزعم الخ لانه لو باعه من يزعم انه عنده غيره لا يصح أيضا لكانه
فاسدا اتفاقا لملك بالقبض بخلاف بيع الآتي المطلق فان فيه ما مر من الخلاف بقي ان تعليله في النهر جواز
بيع الآتي من يزعم انه عنده بأن المقصود من القدرة على التسليم ثبوت التسليم فاذا كان ثابتا حصل
المقصود يفيد ان المراد من قوله من يزعم الخ أن يكون في يده وبه صرح العلامة نوح أفندي قلت فلو
قال المصنف الا أن يبيعه من هو عنده لكان أولى لان الزعم يستعمل غالبا في غير المطابق للواقع (قوله
وابن امرأة) استدلو على عدم جواز بيع ابن المرأة ولو في قدح بعهة اجارة النظر لانه لما حلت الاجارة ثبت
ان سييله سبيل المنافع وليس سييله سبيل الاموال اذ لو كان مال لم تجز الاجارة الا ترى ان اجارة البقرة
لشرب لبنها لا يجوز لكونه ما لا حتى صح بيعه واستفيد من قولهم سييله سبيل المنافع لا الاموال انه لا يضمن
بالا تلف (قوله وقال الشافعي يجوز مطلقا) لانه مشروب طاهر قلنا انه جزء آدمي مكرم وفي البيع اهانتا
فلا يجوز عيني (قوله وقال أبو يوسف ان كان ابن أمه يجوز) لانه يجوز ايراد العقد على نفسها فكذلك غيرها
قلنا نعمها محل للرق لا خصاصه بمحل القوة وهو الحي ولا حياة في اللبن درر (قوله لا يجوز) لقوله عليه
الصلاة والسلام لم يجعل الله شفاء أمي فيها حرم عليها (قوله اذا علم انه يزول به الرمد) هذه من افراد مسئلة
لا تنتفع بالحرم للتداوي كالحجر واختار في النهاية والحناية الجواز اذا علم ان فيه شفاء ولم يحددوا غيره نهر
ومعنى قوله عليه السلام لم يجعل الله شفاء أمي فيها حرم عليها أي بالنسبة التي لا شفاء فيها أما التي فيها

وبيضه) عند محمد مطلقا وانما ظهر
القرآن ولا وقال أبو حنيفة لا يصح بيعهما
وقال أبو يوسف يصح بيع الدود اذا طهر
الغزوة والا لا أبو يوسف انما طهر في
بيضه (و) لم يجز بيع (الآتي الان
بيعه من يزعم انه عنده ولبن امرأة) ولو
في قدح مطلقا وانما جاز مطلقا وقال أبو
وقال الشافعي يجوز مطلقا والا
يوسف ان كان لبن امرأة عند بعض اصحابنا
وصبه في عين مده عند بعض اصحابنا
لا يجوز وقبل يجوز اذا علم انه يزول به
الرمد (و) لم يجز بيع

الشفاء فلا بأس به ~~كشرب الخمر~~ لا عطشان وقد استوفينا الكلام على ما يتعلق بهذه المسئلة أعني جواز
التداوى بالهرم عند قول المتن ولا يشرب أى بول ما يؤكل لحمه أصلا قيل باب التيمم (قوله وشعر الخنزير)
هو باطل كما في الشرب لبلالية عن البرهان لأنه نجس العين ويرد على هذا التعليل بيع السرقين فإنه جائز
للانتفاع به مع أنه نجس العين فتح بل الصحيح عن الامام أن الانتفاع بالعدرة الخالصة يجوز نهر (قوله
ويستفاد به الخمر) لأنه لا يتأتى إلا به فلم يكن الخمر بالمحدد في زمنه شيئا ثم رأيت بخطه أيضا أن المراد من
قولهم فإن الخمر لا يتأتى لهم ذلك العمل بدونه أى على وجه الاحكام انتهى وما في البحر حيث منع
الانتفاع به الآن لعدم الضرورة مخرج على قول أبي يوسف كما يعلم من عبارة الزبلي وأما عند محمد
فيجوز الانتفاع به مطلقا ولو لغير ضرورة يدل عليه ما ذكره الزبلي أيضا حيث علل عدم افساد الماء القليل
عنده إذا وقع فيه بقوله لأن إطلاق الانتفاع به دليل طهارته وهذا يقتضى جواز بيعه أيضا عند محمد
والله يشير ما ذكره في النهر حيث قال ينبغي أن يطيب للبائع الثمن على قول محمد الخ ومنه يعلم ما في كلام
الشارح أن سياق قوله ولم يجز بيع شعر الخنزير ولكن ينتفع به للخمر عند محمد يؤهم أنه يقول بعدم جواز
بيعه وليس كذلك فلو عزا الشارح لأبي يوسف ما ذكره المصنف من جواز الانتفاع به بمعنى للضرورة
بقريته ما ذكره من عدم جواز بيعه ثم حكى عنه الكراهة بلفظ عن وعز المحدث جواز الانتفاع به مطلقا ولو
لغير ضرورة لكان كلامه مستقيما (قوله وعند أبي يوسف يكره له ذلك) في الزبلي وعن أبي يوسف ووجه
الكراهة أن الخمر يتأتى بغيره وإذا وقع في الماء القليل يفسده عند أبي يوسف خلافا لمحمد والصحيح قول
أبي يوسف وقول الزبلي لا بأس فلا سا كفة أن يصلوا مع شعر الخنزير ولو أكثر من قدر الدرهم مخرج على
قول محمد نهر (قوله وشعر الانسان) بيعه باطل كجميعه في الأصح إذا غلب عليه التراب أو السرقين
على الصحيح شرب لبلالية عن البرهان (قوله وعن محمد أنه جواز الانتفاع به) لما ورد من أنه عليه السلام
قسم شعره بين أصحابه فكانوا يتركون به زبلي (قوله وجلد الميتة قبل الدبغ) للنهي ولأن نجاسته
أصلية فصار لحم الميتة بخلاف الثوب النجس والدهن حيث يجوز بيعه لأن نجاسته عارضة فلا يتغير حكم
الثوب بها وفي الجمع ونجيز بيع الدهن المنتجس والانتفاع به في غير الأكل بخلاف الودك نهر ودرود قد
قدمنا الخلاف في كون جلد الميتة كالمحرم أو كالميتة وثمرته تظهر في المضموم إليه هل يتعدى البطان إليه
أو يصح البيع بمحمته من الثمن وعلى القول بأنه كالمحرم يتفرع ما ذكره في الدر من أنه إذا بيع بالثمن
فالباع باطل وإن بالعرض فهو فاسد (قوله وبعده يباع) الأجلد انسان وخنزير وحية در (قوله كعظم
الميتة) لما روى أنه عليه السلام اشترى لغسامة سوارين من عاج فظهر استعمال الناس له من غير تكبير
حتى حكى بعضهم الإجماع على جواز بيعه نهر (قوله وعند محمد لا يصح بيعه والانتفاع به) موافق لما
في الهداية وبخلافه قول الكرخي وأما الفيل أى عظمه فاجعوا على جواز بيعه وفي العيون روى إبراهيم
ابن رستم عن محمد في امرأة صلت وفي عنقه قلادة فيها سن كلب أو أسد أو ثعلب فصلاته سائمة لأنه يقع
عليها الزكاة عيني وتعليه ظاهر بناء على أن السن طرف عصب فالذكاة طهارة له وأما على القول بأنه
عظم فلا لأنه من الميتة إذا خلعت الدسومة طاهر ثم ظهر أن ضمير عليه عائدا على الحيوانات الثلاث
فتكون من الذكاة طاهرة بلا خلاف بخلاف الخنزير إذا ذكى فإن سنه لا يظهر كذا ذكره شيخنا (فسرع)
بيع الفرد جائز وكذا جميع الحيوانات سوى الخنزير هو المختار لأنه ينتفع به وكذا بجلده نهر عن التجنيس
(قوله وعلو سقط) لأن حق التعلي ليس بمال ومحل البيع المال وهو ما يمكن إرازه زبلي وبيع الطريق
يصح حدا ولا وكذا هبته وإذا لم يبين بقدر بعرض باب الدار العظمى لا يبيع مسبل الماء وهبته لأنه مجهول
أنه لا يعلم قدر ما يشغله الماء وصح بيع حق المرور تبع للارض بالاجماع ووحده في رواية ابن سميعة وفي
رواية الزبادات لا يجوز وصحبه الفقيه أبو الليث بأنه حق من الحقوق وبيع المحقوق بالانفراد لا يجوز
والشرب كذلك يصح بيعه تبع للارض بالاجماع ووحده في رواية وهو اختيار مشايخ بل لأنه نصيب من

(شعر الخنزير و) لكن (ينتفع به
للخنزير) عند محمد وعند أبي يوسف
أنه يكره ذلك والصحيح قول أبي
يوسف وعن بعض السلف أنه كان
لا يلبس مكعبا أو خضعا خروزا بشعر
الخنزير (وشعر الانسان والانتفاع
به) أيضا وعن محمد أنه جواز الانتفاع
(وجلد الميتة قبل الدبغ وبعده
يبيع و ينتفع به كعظم الميتة وعصها
وصوفها أو قرنها وبرها) وشعرها
وفي الأصح كالحائض لا يجوز الانتفاع
بها و يباع عظام الفيل و ينتفع به
عندهما وعند محمد لا يصح بيعه
والانتفاع به (و) لم يجز بيع (علو
سقط) أى إذا كان علوا لا حذو وسفل
لا تحرق سقطا أو سقط العلو وبقي
السفل فباع صاحب العلو موضع
العلو لم يجز وإن سقط العلو بعد
البيع قبل القبض بطل البيع
(و) لم يجز بيع (أمة تبين

الماله ولم يجز في أخرى وهو اختيار مشايخ بخاري للجهالة لا يبيع حق التسديد وهبته در رواه ان سباق
 كلامه يقتضي جواز بيع الطريق ولابدون الارض من غير خلاف لم يكن صرح في الحاشية كفاي
 الشربلالية بأن يبيع الطريق لابدون الارض لا يجوز واما ما ذكره في الشربلالية من قوله وبخالفه
 أيضا قوله الا في وفي رواية الزبادات الخ في غير مسلم ولهذا قال شيخنا لا مخالفة لان ما ذكره في الزبادات
 يبيع حق المرور وما نحن فيه يبيع نفس الطريق انتهى (قوله انه عبد) ذكر الضمير لتذكير الخبر
 در قال غصام في حاشية البضاوي اعتبار مطابقة الخبر الذي هو معطى الفائدة الأولى من اعتبار مطابقة
 المرجع ذكره ابن المحاسب في المفصل كذا بخط شيخنا وقول الشارح أي لو اشترى شخصنا الخ
 يشيران ان مرجع الضمير هو الامة وذكره لتأويله بابا للنخص (قوله لو اشترى بهيمة الخ) والفرق
 ان الإشارة مع التسمية اذا اجتماعا ففي مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدامه وفي مقهى
 الجنس يتعلق بالمشار إليه وينعقد لوجوده ويختبر لقوات الوصف وفي مسئلتنا الذكر والانثى من بنى
 آدم جنسان للتفاوت في الأغراض وفي الحيوانات جنس واحد للتقارب فيها واعلم ان بطلان العقد فيما
 اذا كان المشار إليه من خلاف جنس المسمى هو قول بعض المشايخ وقال بعضهم انه فاسد وهو اختيار
 الكرخي وظاهر كلام الزبلي تر جميع القول بالفساد لكن قال في النهر والاول هو الظاهر واعلم
 ان الاحارة كالببيع لانها تبطل بالشروط الفاسدة والنكاح واشباهه لا يفسد ولكنه يتطرا اذا كان
 المسمى يمكن ضبطه كالتياب والحيوانات الموصوفة أو المكمل أو الموزون يجب المسمى ويجعل كانه
 سماه ولم يشتر الى شيء وان لم يمكن ضبطه يجب مهر المثل كانه لم يسم شيئا زبلي (قوله صح البيع)
 ويثبت له الخيار زبلي (قوله ولم يجز شراء مباح الخ) يشمل شراء الكل والبعض نهر عن القنية
 (قوله بالاكل) فهو وصفا كالمواضع بألف نسيئة الى سنة ثم اشتراه بألف المستتين لم يجز أيضا بجز
 (قوله قبل النقد) أي نقد كل الثمن در (قوله يجوز في غير العبد والمكاتب) لان الاملاك متباينة
 بخلاف المملوك فان كسبه لسيده وله في كسبه مكاتبه حق الملك فكان تصرفه كصرفه وله ان شراء
 هؤلاء كشرائه البائع بنفسه لا اتصال منافع المال بينهم وهو نظير الوكيل بالببيع اذا عقدم هؤلاء (قوله
 وسواء باع بنفسه اصالة أو وكالة) فالوكيل بالببيع اذا اراد شراء مباحه بأقل مما باع لنفسه أو لغيره
 قبل نقد الثمن لم يجز لان الوكيل بالببيع أو الشراء أصيل في الحقوق وكذا الرسول بالببيع اذا باع ثم
 اشترى مباحا لنفسه بأقل مما باع قبل نقد الثمن الاول لا يجوز جوى عن البرجندى معز بالذخيرة
 (قوله من مشترى) أو من وارثه بخلاف شراء وارث البائع أو وكيله أي وكيل وارث البائع شيخنا والفرق
 ان وارث البائع لم يملك الشراء بطريق الارث لانه كان يملك الشراء لنفسه حال حياة مورثه فكان
 كالأجنبي واما وارث المشتري فقام مقام المشتري في هذا البيع لان ولاية البيع من أحكام ملك المورث
 فانه ما كان يملك البيع حال حياته مورثه لانه ملك مورثه وفي البحر عن السراج شرط لجواز شراء وارث
 البائع ان يكون ممن تقبل شهادته للورث في حياته والا لا يجوز وهو قيد حسن أغفله كثير وان كان
 معلوما من بيان حكم شراء من لا يجوز شهادته له انتهى (قوله لامن الموهوب له الخ) لان تبدل سبب
 الملك كتبدل العين أصله حديث بربرة زبلي ولو خرج المبيع عن ملك المشتري ثم عاد اليه فان عاد اليه
 بحكم ملك جديد كالأقالق قبل القبض وبعده أو بالشراء أو بالهبه أو بالميراث فشرائه البائع منه بالاكل جائز
 وان عاد اليه بما هو فسخ كخيار رؤية أو شرط قبل القبض أو بعده فالشراء منه بالاكل لا يجوز بحر عن
 السراج (قوله ثم الدنانير جنس الدراهم) هنا وفي قضاء دين وشفعة ومضاربة وامتناع مراعاة
 وزكاة وشركات وقيم متلفات وأروش جنبايات در (قوله خلافا للشافعي) له ان الملك قد تم بالقبض فيجوز
 بيعه بأي قدر كان من الثمن كما اذا باعه من غير البائع أو منه بمثل الثمن الاول أو بأكثر أو بعرض
 أو بأقل بعد النقد ولنا ما روى ان امرأة باعت غلاما من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة ثم ابتاعته

انه عبد وعكسه) أي لو اشترى
 شخصا على انه أمة فاذا هو عبد
 أو على انه عبد فاذا هي أمة لم يجز
 استحسانا خلافا لفر واما قد بالامة
 لانه لو اشترى بهيمة على انه ذكر فاذا
 هي أنثى صح البيع (و) لم يجز (شراء)
 مباح بالاكل قبل النقد مطلقا
 سواء كان شراء لنفسه أو شراء
 من لا تصح شهادته له كولدته والدة
 وزوجته وعبد ومكاتبه وقال أبو
 يوسف ومحمد يجوز في غير العبد
 يوسف ومحمد يجوز في غير العبد
 والمكاتب وسواء باع بنفسه أو ببيع
 له بأن باع وكيله وسواء اشترى لنفسه
 أو لغيره من مشترى أو من وارثه
 لامن الموهوب له أو الموصى له هذا
 اذا كان المبيع لم يتقص ذاتا واتحد
 الثمنان جنسا واما اذا تعيب المبيع ذاتا
 في يد المشتري فباعه من البائع بأقل
 من الثمن جاز واما قلنا ذاتا لانه
 لو انتقص قيمته بتغير السعر لم يجز
 شرائه بالاكل بشرطنا اتحاد الثمنين
 جنسا لانه اذا اشتراه بجنس آخر غير
 جنس الثمن الاول يجوز وان كان
 جنس الثمن الثاني أقل ثم الدنانير جنس
 الثمن الثاني أقل ثم الدنانير جنس
 الدراهم حتى لو كان العقد الاول
 بالدراهم فاشتراه بالدنانير وقيمتها أقل
 من الثمن الاول لم يجز استحسانا وجاز
 قياسا وهو قول زفر ثم ان هذا
 لا يجوز عندنا خلافا للشافعي ولفظ
 الاقل بشرطه انه لو اشترى بأكثر
 أو بمثل جاز (وصح) البيع (فيما ضم
 اليه) حتى لو اشترى أمة بجمسمائة
 وقبضها ثم باعها وأخرى معها من
 البائع قبل نقد الثمن بجمسمائة

بستائة نقد افقالت لها حاشية بئس ما شريت وبئس ما اشتريت وهو لا يدرك بالرى فيحصل على السماع
 وقوله بئس ما شريت أى بعث وانما كرهت حاشية العقد الاول لانهما تطرقا به الى العقد الثانى كفى
 النهاية لا يقال روى انها قالت بعته الى العطاء فلعلها أنكرت عليها السكون الاجل بجهولا لانا نقول كانت
 حاشية ترى البيع الى العطاء فليلى أى ترى البيع مؤجلا ثمسه الى العطاء من بيت المال جائزا ولان
 الثمن لم يدخل فى ضمان البائع قبل قبضه فاذا عاد اليه عين ماله بالصفة التى خرج عن ملكه وصار
 بعض الثمن قصاصا ببعض بقى له عليه فضل بلا عوض فكان ذلك ربح مالم يضمن وهو حرام بخلاف ما اذا
 اشتراه بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المباشرة (قوله صح الشراء فى التى الخ) يعنى وفسد فى الاخرى
 لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن بماله التى لم يشتريها منه فيكون مشتريا للآخرى باقل مما باع وهو فاسد
 ولم يوجد هذا المعنى فى صاحبها ولا يشيع الفساد لانه ضعيف لكونه مجتهدا فيه حتى لو قضى القاضى
 بمجوازه صحح زيلجى اولانه باعتباره شبهة الربا فلما اعتبرت فى المفهوم لكون ادتبار الشبهة والشبهة هى غير
 معتبرة درر والمراد من كونه مجتهدا فيه أى محل اجتهاد وقابله والاخلاف الشافعى انما جاء بعد وضع
 المسئلة ويجوز ان يكون الخلاف واقعا قبل وضعها بل هو الاظهر ونوقض بما اذا باعها بألف وخمسمائة
 فان البيع فاسد نص عليه شمس الاثمة وخبر الاسلام ولو كان الفساد فى مسألة الكتاب لما ذكرنا فاسد
 لانه عند القسمة يصيب كل واحدة منهما أكثر من خمسمائة نهر وقوله فان البيع فاسد أى التى اشتراها
 بخمسمائة ثم باعها وأخرى معها بألف وخمسمائة وليس المراد فاسدها فيها معا وقوله ولو كان الفساد لما
 ذكر الخ أى لصيرورته مشتريا لما بأقل مما باع وقوله وقابله أى ولا كونه قابلا للبيع شيخنا (قوله وزيت)
 بالجر عطف على المنفى وكان ينبغى ان لا يفصل بينهما بالثبوت لما فيه من الإيهام حموى (قوله على ان
 يزنه بطرفه الخ) لانه شرط لا يقتضيه العقد الا اذا عرف مقدار وزنه فيجوز بخلاف ما لو شرط ان يطرح
 هذه بوزن الطرف لانه من مقتضيات العقد والمراد بالشرط الذى يقتضيه العقد هو الذى يجب بالعقد
 من غير شرط كشرط تسليم المبيع أو الثمن والذى لا يقتضيه هو الذى لا يجب فى العقد الا بالشرط حموى
 من البرجندى (قوله وان اختلفا فى مقدار وزن الزق) لو أبى الشارح المتن على اطلاقه لكان أولى
 لان القول للمشتري مطلعا سواء كان الاختلاف فى مقدار وزنه أو فى انه هو أو غيره بأن ادعى البائع ان
 زقه غير الزق الذى جاء به المشتري كفى العيني (قوله فالقول للمشتري) الا ان يبرهن البائع لانه ان اعتبر
 اختلاف فى تعيين الزق المقبوض فالقول قول القابض وان فى قدر المبيع المقبوض رجوع الى الاختلاف
 فى قدر الثمن والقول فيه للمشتري لانكاره الزيادة والاختلاف فى الثمن وان أوجب التحالف الا ان محله
 ما اذا كان قصدا لا ضمنا كما هنا لوقوعه فى ضمن الاختلاف فى الزق والفقه فيه ان الاختلاف الابتدائى
 فى الثمن انما يوجب التحالف ضرورة ان كل واحد منهما ما يدعى عقدا آخر واما الاختلاف بناء على
 اختلافهما فى الزق فلا يوجب الاختلاف فى العقد فلا يوجب نهر وقوله اما ان يعتبر فى تعيين الزق المقبوض
 يعنى المقبوض بمقتضى عقد البيع فانه هو المعتبر بخلاف قبض البائع عند رده فانه ليس كذلك عزى
 (قوله او يبعها) بأن أسلم عنها فوكل كافر ايدها نهر (قوله صح) أى مع كراهة التحريم ويجب عليه
 ان يتصدق بالثمن نهر (قوله وقال لا يصح) والمراد بالطلاق لما قال فى البرهان وتوكيل مسلم ذميا
 بشراء خروبيه او محرم حلالا يبيع صيد مكره هندنا وابطلا وهو الاظهر شرعا لبلية لها ان الموكل
 لا يليه بنفسه فلا يولى غيره كتوكيل المسلم بجوسا يتزوج بجوسية ولان ما ثبت للتوكيل ينتقل الى
 الموكل فصار كانه باشره بنفسه وله ان المعتبر فى هذا الباب أهلية أهلية الوكيل وهى أهلية التصرف
 فى المأمور به ولانصرافى ذلك وأهلية الموكل وهى أهلية ثبوت المحكم له وللوكل ذلك حكما للعقد لا يلزم
 انفكاك المأمور به عن اللازم فلا يمنع بسبب الاسلام الا ترى الى صحة ثبوت ملك النحر للمسلم انا اذا أسلم مورثه
 النصرانى ومات عن خمر أو خنزير أو ايضا العبد المأذون له النصرانى اذا اشترى خمر ثبت الملك فيه المولاه

صح الشراء فى التى لم يشتريها من
 البائع (و) لم يجز بيع (زيت على ان
 يزنه بطرفه) أى بشرط ان وزن
 الزيت مع طرفه (ويطرح عنه)
 أى عن مبلغ الوزن (مكان كل
 طرف خمسين وطولا وصح) البيع
 (لو شرط ان يطرح عنه بوزن الطرف
 وان اختلفا فى) مقدار وزن (الزق
 فالقول للمشتري) مع عينه (ولو أمر)
 مسلم (ذميا بشراء خمر أو يبعها صح)
 وقال لا يصح وعلى هذا الخلاف
 المختار

المسلم اتفاقا ثم الموكل به ان كان خراخله وان كان خنزيرا سيبه درر وقوله لئلا يلزم انفكاك الملزوم عن
اللازم الملزوم هو ثبوت الحكم للموكل واللازم تصرف الوكيل وأعلم ان قول الصاحبين ينتقض بمسائل منها
ان الوكيل بشرأى شيء بعينه لا يملك شراؤه لنفسه ومنها ان للقاضي ان يأمر ذميا ببيع خنزير كهاذي وان لم
يملك بيعها ومنها وصي الذي اذا كان مسلما يملك ان يوكل ذميا ببيع خنزيره وان لم يملكه الموكل بقي ان يقال
اذا كان حكم هذه الوكالة بالبيع ان لا ينتفع بالثمن وفي الشراء ان يسبب الخنزير ويريق الخنزير ويخللها
بقي تصرفا غير معقب لفائدة وكل ما هو كذلك ليس بمشروع ففتح واجاب في النهر بأن عدم طيب
الثمن لا يستلزم عدم الصحة فان شعر الخنزير اذا لم يوجد مباح الاصل جاز بيعه وان لم يعلب ثمنه واما
الشراء فقد افاد فائدة في الجملة هي تحليل الخنزير ومثله لا يعد غير مشروع انتهى واقول فيه تأمل لان الشق
الاول من الرد لا يشبه ما الكلام فيه اذ فرض كلام المحقق في تصرف يكون معقب الفائدة لا في الصحة
وعدمها حموى على ان ما ذكره في النهر من انه اذا لم يوجد مباح الاصل جاز بيعه حكاه في العناية بقبيل فدل
على ضعفه ونصه قبل اذا كان لا يوجد الا بالبيع جاز بيعه لكن الثمن لا يطيب للبائع انتهى فالصحيح
ما في الزيلعي من اني الليث ان كانت الاسا كفة لا يحذونه الا بالشراء ينبغي ان يجوز لهم الشراء لان ذلك
حالة الضرورة واما البيع فيكره لانه لا حاجة اليه للبائع الخ (قوله وامة على ان يعتق المشتري الخ) شروع
في الفساد الواقع في العقد بسبب الشرط لنفيه عليه السلام عن بيعه وشرطه لكن ليس كل شرط يفسد
البيع بل لا بد ان لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولا يتعارف وكان فيه منفعة لاحد المتعاقدين ولا يعقود عليه
وهو من اهل الاستحقاق ولم يرد الشرع بجواره فاقترضه كاشتراط تسليم الثمن او حبس المبيع الى قبضه
وما يلائمه كالبيع بشرط كفيل او رهن بالثمن معينين فان لم يدفعه ما خيرا للبائع في الفسخ او كان
متعارفا كشرائه نعل على ان يحذوه او لم يكن فيه منفعة لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة او ورد
الشرع بجواره كالبيع بشرط الخيار واذا عرف هذا فاشتراط العتق وتوابعه مما لا يقتضيه العقد وفيه
منفعة للعقود عليه ولو وقع بالشرط في العتق بعد القبض ينقلب البيع جائزا عند الامام خلافا لما حتى
يجب على المشتري الثمن وعندهما القيمة لا في توابعه والفرق ان شرط العتق بعد وجوده يصير ملائما
للعقد لانه منه للملك والشيء بانتهائه يتقرر والفاصل لا تقر له فيكون صحيحا ولا كذلك شرط توابعه اذا وفي
بها لانه يقتضي امتناع ورود الملك عليه ولم يوجد مجوزا ان يحكم قاض بصحة بيعه فيقرر الفساد واجمعوا
انه لو اعتقه قبل القبض لا يعتق ولو امر المشتري بالبائع بالعتق قبل القبض فاعتق جاز فقد ملك المأمور
مالا يملكه الا مالا كان كذلك لانه لما امره بالعتق فقد طلب منه ان يسلمه على القبض فاذا اعتق
بأمره صار قبض المشتري سابقا عليه واجمعوا انه لو مات في يد المشتري قبل العتق يلزمه القيمة قيد يكون
الشرط لفظ على لانه لو كان ان فسد البيع في جميع الصور الا اذا قال ان رضيت ابي او فلان في ثلاثة ايام
وبشرط كذا بمنزلة على ولا بد ان لا يقولها بالواو حتى لو قال بعتك بكذا وعلى ان تقرضني كذا فالبيع
جائز ولا يكون مشروطا وان يكون الشرط في صلب العقد حتى لو لم يلقه في الاصح وخرج
بلون الشرط فيه منفعة ماله كان فيه مضره كان باع ثوبا على ان يخرقه فعند محمد البيع جائز والشرط
باطل وقال ابو يوسف البيع فاسد ويكون المنفعة لاحد المتعاقدين لانها لو كانت لاحد كاشتراط ان
يقرض البائع اجنيا كذا فيجوز البيع وذكر القنوري انه يفسد بشرط وقوله قيد يكون الشرط لفظ
على لانه لو كان الخ يعني ما سبق من تقييد الشرط بكونه غير ملائم وان لا يكون من مقتضيات العقد
الخ ما سبق الكلام عليه من القيود انما هو بالنسبة لما اذا كان الشرط بلفظ على فان كان بلفظ ان فسد
البيع في جميع صور الشرط ولا يكون مقيدا بتلك القيود وقوله لانه يقتضي امتناع ورود الملك الخ كذا
وجدته بخط السيد الحموي ووجدت بخط شيخنا رحمه الله تعالى لانه يقرن امتناع الخ وكلاهما صحيح وهو
تعاين لوجه كون العتق منها للملك بخلاف توابعه اى انما انقلب العقد جائزا لكون العتق منها للملك

(و) لم يجز بيع (امة على) شرط
(ان يعتق المشتري)

وقال الشافعي يجوز البيع بشرط
الاعتاق وهو رواية الحسن عن أبي
حنيفة (أو) ان (يدبر أو يكتب
أو يستولد أو لا يحملها) أي لم يجز بيع
الامة إلا حملها وفي العبارة تسامح (أو)
على (ان يستخدمها البائع شهر أو) لم
يجز بيع (دار على ان يسكن) البائع
(أو) على (ان يقرض المشتري)
البائع (درهما أو) على ان (يهدى)
المشتري (له) أي للبائع (أو) على ان
(لا يسلم) المبيع (إلى كذا) أي إلى
ذلك الشهر (و) لم يجز بيع (نوب على)
شرط (ان يقطعه) البائع (ويخيطه
قيصا) للمشتري (وصح) استحسانا
(بيع نعل على) شرط (ان يحدوه)
البائع ويؤويه (ويشركه) شرك
النعل وضع الشراك على النعل وهو
سبره الذي على ظهر القدم وقال زفر
لا يجوز وهو التماس (لا البيع) أي
لا يجوز البيع بفن مؤجل (إلى
البروز) معبر نور وزوه وأول يوم
من نزول الشمس في الحمل (و) إلى
(المهرجان) وهو أول يوم من نزول
الشمس في الميزان (و) إلى (صوم
النصارى وفطر اليهود) لم يدر العاقدان
ذلك أي الاوقات وإنما خص صوم
النصارى وفطر اليهود بمجها لهما يانه
ان النصارى يبتدون الصوم من
نبروز ويصومون خمسين يوما ثم
يعيدون والنبروز غير معلوم لا يتعين
الأبطن وممارسة بعلم النجوم فربما
يخطئ ويصيب اما اذا دخل صومهم
فيوم فطرهم معلوم وان اليهود
يصومون شهر رمضان كله ولا يفطرون
يوم الفطر ويتبعون صيامهم من
شوال إلى تمام خمسين يوما ثم يعيدون
فبعد دخول صومهم لا يعلم يوم فطرهم
لانه يختلف باختلاف عدة رمضان
فيتمثل ان يكون الحادي والعشرين

بمختلف توابعه لانه بالعتق يقر امتناع ورود الملك عليه فيلزمه الثمن ولم يوجد هذا المعنى في توابع العتق
لعدم التيقن بامتناع ورود الملك لجوز ان يحكم قاض بعتقه بعه فيلزمه القية شيئا وقوله ولو امر المشتري
البائع بالعتق قبل القبض الخ فقيده بما قبل القبض لا للاحتراز عما لو كان بعده اذا الحكم لا يختلف
بل ليرتب عليه قوله فقد ملك المأمور ما لا يملكه الا امر (قوله وقال الشافعي لا يجوز البيع بشرط
الاعتاق) لان بيع العبد نعمة متعارف في الرضا والولاء لا يقتضيه العقد اذ هو يقتضي أي تصرف
شأنه لا تصرفا مينا فاشتراط مثله فيه مفسده كاشتراط التدبير والاستيلاء والكتابة وتفسير بيع النعمة
ان يبيعه من يعرف انه يبعته زياي والنسبة من نسيم الرجب سميت بها النفس وانتصاب قوله نعمة على
الحال على معنى معرضا للعتق وانما صح هذا لانه لما كثر ذكرها في باب العتق خصوصا في قوله عليه
الصلاة والسلام فك الرقة واعتق النعمة صارت كأنها اسم لما هو معرض العتق فعولت النعمة معاملة
الاسماء المتضمنة لمعنى الافعال عناية (قوله أو لا يحملها) لان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناءه
واذا لم يصح بقي شرط فاسد وفيه نفع للبائع والبيع يبطل به والكتابة والاحراز والارهن كالبيع بخلاف
الحبة والصدقة والشكاح والخلع والصلح عن دم العمد حيث لا يبطل باستثناء الحمل بل يبطل الاستثناء
ومن فروغ القضاء بعتك هذه الصبرة لا فقير امن بكذا جاز وهذا القطع من الغنم الاشاة لا يجوز
وكذا كل عددي متفاوت وأوردان الخدمة يصح افرادها بالوصية ولا يصح استثناءها بان أوصى بجارية
الاخدمتها أو الاغتاتها واجيب بان هذا اراد على العكس وهي غير منعكسة وبان الوصية ليست عقدا
حتى يصح قبول الموهى له بعدم موت الموهى وقبول العقد بعدم الموت لا يصح نهر (قوله وفي العبارة تسامح)
لان مقتضى العطف ان يكون التقدير أو بيع أمة على ان يستثنى حملها وليس مراد أجود (قوله أو على
ان لا يسلم الثمن) صوابه المبيع لان الاجل يختص بالديون لانه شرع للترفيه حتى يتمكن من التحصيل به
دون الاعان ادهي حاصلة متعينة بالاعرف فلا حاجة فيها إلى التاجيل فيكون اشتراطه مفسدا زياي
وعلى ما في نسخة شيئا بخطة حيث ذكر الثمن بدل الثمن لا حاجة للتصويب (قوله وصح بيع نعل على
ان يحدوه الخ) أراد بالنعل الصرم واعاد الضمير عليه في شركه للنعل بالمعنى الحقيقي على طريق
الاستخدام نهر ومعنى يحدوه يقطعه بحجر (قوله لا البيع إلى النبروز) فساده بمجها لة الاجل وهي
مفضية إلى المنازعة ولو باع مطلقا هذه الاحال ثم اجل الثمن اليه لم يفسد لكونه تاجيلا للدين
والمفسد ما كان في صلب العقد نهر عن الهداية لكن نقل عزمي عن الحاشية ان البيع يفسد اذا اجله إلى
هذه الاوقات سواء كان في البيع أو بعده في الصحيح من الجواب اه (قوله والمهرجان) بكسر الميم
وسكون اذاء كما في المفتاح كلمتان ومعناها بعد التركيب بحبة الروح شرح الحملي وهو متعدد مهرجان
العام وهو اليوم السادس عشر من مهرماه القريم ومهرجان الحاشية وهو اليوم الحادي والعشرين
منه وقد يسمى أول يوم تكون الشمس فيه في الميزان مهرجان جوي عن البرجندي (قوله وإنما خص
الخ) مع انه اذا باع إلى صوم اليهود فالحكم كذلك لا يتفاوت فيكون المعنى إلى صوم النصارى وفطرهم
والى فطر اليهود وصومهم فاكتم في هذا كرا حدهما نهر وأقول كلام الشارح والزيابي صريح في ان
التقييد بصوم النصارى احترازي ولما قال الزياي ولو اذاباع إلى فطر النصارى بعدما شرعوا
في صومهم جاز لان مذهبهم بالايام وهي معلومة انتهى وكذا ما سياتي في الشارح من قوله فبعد
دخول صومهم لا يعلم يوم فطرهم فيدان التقييد بفطر اليهود احترازي أيضا وكذا صرح في الجوهرة
بان التقييد بصوم النصارى وفطر اليهود احترازي على ما وجدته بخط الشيخ شاهين مزييا ونصه
فان قيل لم خص الصوم بالنصارى والفطر باليهود قيل لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم
واليهود بعكسه انتهى واعلم ان الجواب يمكن بان يحمل كلام النهر على ما اذا صدر التاجيل إلى فطر
النصارى قبل شرعهم في الصوم ولما قال في التنوير بخلاف فطر النصارى بعدما شرعوا في صومهم

(قوله والمحصاة) بفتح الحاء وكسرها وقرئ بها قوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاه (قوله والدياس)
 أصله دواس لأنه من الدوس قلبت الواو ياء وتوقعها بعد كسرة (قوله ولو كفل إلى هذه الاوقات
 صح) لأنها جهالة يسيرة وهي محتملة في الكفالة لكونها تبرعا لا ترى أنها تتحمل في أصل الدين بان يكفل
 بأذاب على فلان في وصفه أولى بخلاف الفاحشة كالكنالة إلى هبوب الريح أما البيع فمأوضة مبناه
 على المضايقة فلا تحتل فيه الجهالة أصلا وان كانت يسيرة والفرق بين اليسيرة والفاحشة ان اليسيرة
 هي ما كان فيها الاختلاف في التقديم والتأخير ولو كان الاختلاف في وجودها كهبوب الريح كانت
 فاحشة جوهرية (قوله من له الاجل) هو المشتري كذا في الزيلعي حيث قال أي اسقطه من له الحق
 فيه وهو المشتري لان الاجل حقه فينفرد باسقاطه ولا يشترط فيه التراضي وقول القدوري فان تراضيا
 باسقاط الاجل وقع اتفاقا لا يخرج الشرط لان رضامر له الحق يكفي وكذا في البحر والدر وما ذكره العيني
 من انه بالبناء للجهول لان قول القدوري فان تراضيا على اسقاطه يوهم ان التراضي شرط وليس كذلك
 فان المشتري اذا اسقطه قبل ذلك حازة عقبه في النهر بان الظاهر بناءة للعلوم والحاصل انه لم يزل احد
 من النراج بان البائع اذا انفرد باسقاطه يصح خلاف للمحمودى حيث ذكر ان أيها اسقط الاجل صح وكأنه
 توهم ذلك من كلام العيني حيث بنى الفعل للجهول وتدعت ما فيه وبغرض تسليمه فليس فيه ما يفيد
 العجة اذا انفرد البائع باسقاطه بل في كلامه ما يشير إلى خلاف ذلك ثم رأيت في حاشية فوج افندى
 ما ملخصه ان كان الفساد بجهالة الاجل كالبيع إلى النهر وزملا أو لشرط زائد فيه نفع لاحد المنة اقرين
 كالبيع على ان يقرضه مثلا فكل واحد منهما يملك فسخه قبل القبض واما بعد القبض فيبطل بالفسخ
 من له منفعة الاجل أو الشرط وهذا عند محمد وقال للكل من العاقرين الفسخ كذا ذكر هذا الخلاف
 في الذخيرة والايضاح وشرح الوفي الخ ومنه يعلم ان ما ذكره الزيلعي بالنسبة لمذهب محمد وما ذكره المحموى
 بالنسبة لقوله ما أو يحمى كلام المحموى على انه بالنسبة لما قبل القبض وما ذكره الزيلعي يحمل على ما بعده
 لكن نقل ابن كمال باشا في اصلاح الايضاح عن شرح الطحاوى ان ولاية الفسخ لصاحب الشرط ولم يحمل
 خلافا به أخذ صاحب الهداية الخ وهذا مؤيد لما ذكره الزيلعي (قوله قبل حلوله) رقبيل الافتراق حتى
 لو تفرقا قبل الاسقاط تأكد الفساد ولا ينقلب جائزا اتفاقا بين كمال وابن ملك بجهالة فاحشة كهبوب الريح
 وجب انظر فلا ينقلب جائزا وان ابطل الاجل تنوير وشرحه عن العيني (قوله صح) لان سبب الفساد
 قد ارتفع بالاسقاط عني (قوله خلافا لفر والشافعي) لانه انعقد فاسدا فلا ينقلب صحيحا باسقاط
 المفسد كما اذا اسقط الدرهم الزائد عن بيع الدرهم بالدرهمين وكذا تزوج امرأة إلى عشرة ايام ثم اسقط
 الاجل ولنا ان المفسد شرط خارج عن صلب العقد وهو يسير ولهذا اختلفت الصحابة فيه فينقلب صحيح
 عند ازالته أو نقول انعقد وقوفه لا اسقاط تبين انه كان جائزا على ما قاله مشايخنا وهو الصحيح لان
 فساد ما عتبار انه يفضى إلى المازعة وقبل مجيئه لا مازعة فلا يفسد والاول قول مشايخ العراق وعلى هذا
 الخلاف كل عقد ينقلب صحيحا بازالة المفسد انعقد فاسدا عندهم وموقوفه عند مشايخنا بخلاف الدرهم
 الزائد لان الفساد فيه في صلب العقد لانه في احد العوضين وبخلاف الاجل في النكاح لانه عقد غير
 النكاح وهو المتعة والعقد لا ينقلب عقدا آخر زيلعي (قوله بطل البيع فيهما) أي فيما اذا جمع
 في البيع بين حرم وعبد وشاة ذكية وميتة وهذا لان الحر والميتة لا يدخلان في العقد لعدم شرطه
 وهو المسالية فيكون العقد في الحر والميتة شرطا يجوز العقد في العبد والميتة فيبطل (قوله وعندهما
 ان سمي الخ) لانه اذا بين ثمنهما صارا صنفين فيقتدر الفساد بقدر الفساد بخلاف ما اذا لم يسم لـكل
 واحد ثمن لانه يبقى بيعا بالحصاة ابتداء وهو لا يجوز لانه ان الصفقة متحدة فلا يمكن وصفها بالهبة والفساد
 فيبطل وبني الخلاف ان الصفقة تعدد عندهما بمجرد تفصيل الثمن وان لم يكرر لفظ البيع وعنده لا بد
 من تكرار لفظ البيع أيضا كما سبق (قوله ووقف قضى بزوجه أولا) لانه بعد القضاء وان صار لازما

(و) إلى (المحصاة) وهو قطع الزرع (و)
 إلى (الدياسة والغطف) والدياس
 والدياسة في الطعام ان تؤثما بقوتهم
 الدواب والغطف هذه الاوقات
 السكرم (ولو كفل إلى هذه الاوقات)
 التي لا يجوزنا خير الثمن إليها (صح وان
 أسقط الاجل) أي لو باع إلى هذه
 الاجال ثم أسقط الاجل من له الاجل
 (قبل حلوله صح) خلافا لفر الشافعي
 (ومن جمع) في البيع (بين حرم وعبد
 و) بين شاة ذكية وميتة بطل البيع
 فيهما (مطلبا سواء سمي لكل واحد
 منهما ثمنًا ولم يسم عند أبي حنيفة
 وعندهما سمي لكل واحد منهما
 ثمنًا صح في العبد والشاة الذكية (وان
 جمع بين عبده وعبد غيره و) بين
 ولد ووقف

بالاجماع لكنه يقبل البيع بعد لزومه اما بشرط الاستبدال على المفتي به من قول أبي يوسف او بورد
غصب عليه ولا يمكن انتزاعه منه وهذا أي عدم تعدى الفساد من الوقف الى الملك على احدى
الروايتين وهي الاصح وفي الرواية الاخرى يفسد في الملك قيد بالوقف للاحتراز عن الوضوء المسجد الى الملك
لان المسجد ليس بمال فيبطل البيع فيما ضم اليه زيلعي وقيد في التجنيس بالعام لان المسجد الخراب
لوضوء الى الملك لم يبطل في الملك لجواز بيع المسجد اذا خرب في أحد القولين فصار محتمدا فيه كالمدير بحر
وفيه عن المحيط لوباع قرية ولم يستثن ما فيها من المقابر والمساجد الاصح الصحة في الملك لان ما فيها من
المقابر والمساجد - تنفي عادة (قوله صح في القن الخ) فيه لف ونشر مرتب ومراده من الصحة النفوذ
لا الانعقاد بدون النفوذ اذ لو كان مراده ذلك لما صح الاقتصار على القن والعبد والملك اذ يبيع عبد الغير
موقوف واذا تقرر ان المراد من الصحة النفوذ تعين ان يكون المراد من العبد في كلامه عبده لا عبدا غيره
بقي ان يقال لو اقتصر على قوله صح في القن والملك لكان اخصر لشمول القن العبد المضموم الى المدير
والعبد المضموم الى عبد الغير بل كان الاظهر ان يقول صح في العبد والملك اذ لا ذكر للفظ القن في الكتاب
جوى عن شرح الشلبي (قوله خلافا لفر) لان محل العقد المجموع ولا يتصور ذلك لانتفاء الملكية في المدير
ونحوه كام الولد والمكتوب وقد جعل قبول العقد فيه شرطا لجهة التقديس في المال فيفسد كالفصل الاول
والفرق بين الفصلين لاني حنيفة مطلقا ولهما اذا لم يفصل الثمن ان المدير ونحوه يدخل تحت البيع ثم
ينقض في حقه فيقسم الثمن عليه ما حاله البقاء وهو غير مفسد وفي الفصل الاول المحر ونحوه لا يدخل
في البيع أصلا ولو جاز البيع فيما ضم اليه لكان يباع بالخصصة ابتداء فلا يجوز لجهة الثمن عند العقد
بخلاف النكاح حيث يجوز نكاح الملهة فيما اضم اليها المحرمة فعقد ما بينهما لانه لان النكاح لا يبطل
بالشروط الفاسدة ولا يجهالة المهر والدليل على ان المدير وأم الولد والمكتوب وعبد الغير يدخل في
البيع ان القاضي لو قضى بجواز بيع المدير وأم الولد ينفذ وفي المكتوب يتقذر رضاه في الاصح وفي عبد
الغير باجازه مولاه وامساخه من جون من العقد بعد الدخول لاستحقاقهم أنفسهم زيلعي

(فصل في أحكام البيوع الفاسدة) * (قوله وعند البعض مضمون بالقيمة أو المثل) واحتاره
السرخسي وغيره وهو قول الأئمة الثلاثة وفي القنية انه الصحيح لكونه قبضه لنفسه فشا به الغصب فهو
فيما سبق ولانه لا يكون أدنى حال من المقبوض على سوم الثراء (قوله قبض المشتري المبيع) ولو وكلا
والاصح ان التخلية ليست بقبض على ما في المجتبى والعمادية وفي الخلاصة التخلية ك القبض في البيع
الفساد وصححه في الحاشية وعم كلامه القبض المحكي لما قدمناه من ان أمر البائع بالقبض قبله صحيح
لاستلزامه القبض فهو (قوله في البيع الفاسد) قيده للاحتراز عن الباطل فانه لا يفيد واختلف
في بيع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش اهو باطل او فاسد وينبغي اجراء القولين في استبدال الوقف بمسوغ
بغبن فاحش وينبغي ترجيح الفساد فيه مال لانه اذا ملك بالقبض وجبت قيمته فلا ضرر على اليتيم والوقف
فان قلت قوله في البحر وينبغي اجراء القولين في استبدال الوقف فضلا عن ترجيحه القول بالفساد
مخالف لما في الشرنبلالية اول باب البيع الفاسد حيث قال لا خلاف في بطلان بيع الوقف لانه لا يقبل
التملك والتملك وغلط من جعله فاسدا وادعى به قات ما في الشرنبلالية يجعل على ما اذا لم يكن لبيع الوقف
مسوغ فلا يخالف ما ذكره في البحر حينئذ (قوله بأمر البائع) شامل لما اذا باع مكرها وسلم مكرها فانه يثبت
الملك مع ان الرضا منتف في صورة الاكراه فانه ملجأ كان أو غيره بعدم الرضى غاية الامر ان غير الملجأ
لا يفسد الاختيار فالشرط هو الامر لا الرضا ومن هنا تعلم ما في عبارة الدرر من الايهام فلو قال كفاي الكثر
بأمر البائع بدلا عن قوله برضا بائعه لكان أولى شيخنا عن المولى عبد الحليم (قوله وكل من عوضه مال)
أي متقوم فهو روي عليه بعض الافاضل ووجهه بقوله يخرج المحر والمختار لانهما مال لكنه غير متقوم
وتعقبه شيخنا بان هذا غلظة عماد كرهه المعنى هنا عقيب قول المصنف قبض المشتري المبيع في البيع

صح البيع (في القن وعبد والملك)
بالخصصة من الثمن خلافا لفر
(فصل) * في بيان أحكام البيع
الفساد وحكم الشيء اثره في تتبع المؤثر
والمشتري الباطل انه ان هلك المبيع
في يد المشتري فعند البعض يملك
أمانة وعند البعض مضمونا بالقيمة
واما حكم البيع الفاسد (قبض المشتري
الفصل بيانه اذا (قبض المشتري
المبيع في البيع الفاسد بأمر البائع
وكل (واحد) من عوضه مال ملك
المشتري مطلقا سواء كان الامر
صحيحا أو لا بان قبض بعض محضه البائع
في مجلس العقد ولا ينهيه ملك

الفساد حيث مثل له بقوله كالبيع بالخمر فالصواب ان يراد بالمال في كلام المصنف الا هم من المتقوم وغيره وان أردت ايضاح ذلك فارجع الى الضابط الذي ذكره من ملامسكين الذي يتنازه الباطل عن الفساد واعلم ان التقيد بقوله وكل من عوضه مال لاخراج البيع بالميتة وكل بيع باطل كالبيع مع نفى الثمن فانه باطل في رواية جزم بها في المداية ما مع السكوت فساد وملك المبيع بالقبض موجب القيمة وهذا اعني قوله وكل من عوضه الخ مستغنى عنه بقوله في البيع الفساد لان فساد لا يوجد بدون هذا الشرط لا يقال انه يوجد بدونه في البيع المسكوت فيه عن الثمن لان أحد العوضين القيمة وهي مذكورة كما فكأن ما ذكر من كونه مستغنى عنه متجها وأجيب كافي النهر عن سعدى بأنه لما كان الفساد بيع الباطل مجازا حقق اخراجه بذلك أي بقوله وكل من عوضه مال وتعبه المحوى بان من افراد الباطل ما لا يخرج بهذا القيد وهو بيع الخمر والخمر بالدرهم فانه باطل مع ان كلامه عوضه مال وعلى هذا فلا بد من حذف هذا القيد لاقتضائه ان هذا الفرد من الباطل يكون فاسدا يملك بالقبض وليس كذلك انتهى (قوله ملك المبيع) أظهر في محل الاختلاف لوقوله ملكه لكان أولى وان لم يكن ان ما ذكره الشارح من انه ملك المبيع هو الاصح المختار وقيل انما يملك التصرف بتسليم البائع دون العين ولهذا لا يملكه ولا يملكه ولا وطاه الامة فان فعل وجب العقرب ولاشفعة للشفيع وجه الاول ان الاب أو الوصي لو باع عبد الصغير ببيع فاسد فاعتقه المشتري نفذت عقبه وهو لا يملك ان الاعتاق ولا التسليم عليه وانما لم يحل الاكل ونحوه لما فيه من الاعراض عن الرضا واجب شرعا وفي القضاء بالشفعة تقرير الفساد نهر ومن فوائد قوله ملكه انه لو سرقه البائع قطع به قوله الحدادي تعقه لا على انه نقل المذهب كافي البحر وهو مشكل في الظهيرية تزوجه البائع بعد قبض المشتري لم يحز وفي القيمة لولم يقبضها فزوجه البائع منه صحيح وهذا يقتضي قيام شبهة ملكه فقدم القطع بالتعاق والقي نهر وبستغنى من كلامه بيع المازل فانه فاسد ولا يفيد الملك جوى ولهذا قال في البحر ليس كل فاسد يملك بالقبض وأما بيع التلعة فباطل كافي القيمة وبيع التلعة كما نقله شيخنا عن الحاشية عبارة عن أن يبيع المالك داره مثلا من شخص بمسب الظاهر لاني نفس الامر لا مر بخلافه حتى لو تنازع المتعاقدان فأنبت البائع ما ذكره فانه يقضي ببطلان البيع (تمت) في الدر عن الجوهرة وشرح المجمع لاشفعية بها أي بالدار التي اشتراها فاسدا وبخلافه ما في الزيلعي لو اشترى دارا شرافا فاسدا فبيعت بغيره سادارا خذها المشتري بالشفعة بقي أن يقال ما سبق من وجوب العقربوطها مقدم بما بعد الرد كافي الشر نبلاية عن الكمال وبما اذا لم يستولدها لانه اذا استولدها صارت أم ولده ويغرم القيمة ولا يغرم العقرب في رواية وفي رواية عليه العقرب ايضا كما في الشر نبلاية عن غايه البيان ثم قال في الشر نبلاية وأقول في لزوم العقرب تأمل لان ملك المشتري حاصل بتسليم من البائع سواء قلنا بملكه العين على الصحيح أو قلنا بملكه المنفعة فقط على رأي العراقيين انتهى (قوله سواء كان الامر صريحا أو لا) يحمل على ما اذا كان قبل الافتراق أو بعده وكان قبل قبض الثمن أو بعده وكان مما يملك بالقبض فان كان بعد الافتراق قبل القبض أو بعده وهو مما لا يملك بالقبض كالخمر والخنزير فلا بد من صريح الاذن زيلعي في اطلاق الشارح مؤاخذه ومن هنا يعلم ان قول العيني ولا بد من اذن صريح بعد الافتراق وقبله في المجلس يكتفي بالدلالة غير صحيح على اطلاقه لما علمت من التفصيل (تمت) أمر البائع أن يعمل فيه عملا ينقصه أو لا كالتقصير والغسل بأجرة أو بغير أجرة فما كان ينقصه فهو قبض وما لا فلا للبائع الا جري الوجهين هلك المبيع اولو لم يخالطه البائع بطعام المشتري أمره صار قابضا وعليه مثله نهر عن السراج وجاء مع الفصولين وفي قوله كالتقصير والغسل لف ونشر مشوش (قوله بغيره) هذا اذا تعذر ردّه بموت أو غيره والواجب قبله انما هو رد العين والقول في القيمة للمشتري مع العين والقيمة للبائع نهر (قوله وبمثل) في كلام المصنف قصور وقال في النهر قيل أراد بالقيمة البدل وعليه فلا قصور في كلامه (قوله يوم القبض) لان به يدخل في ضمانه فلا تعتبر زيادة قيمته كالمقصود در (قوله يوم تلف) لانه

(البيع بغيره) في ذوات القيم وبمثلها
في ذوات الامثال وتعتبر قيمته يوم
القبض وقال محمد بن عبد الله بن قتيبة يوم
التلف

بالاتلاف بتقرر عليه ضمانه عيني (قوله وقال الشافعي لا يملكه الخ) لانه محظور فلا تنال به نعمة الملك
ولان النهي ينسخ المشروعية لتناف بينهما ولهذا لا يفيد قبل القبض وصار كالبيع بائنة ولنا ان ركن
البيع صدر من اهله مضافا الى محله فوجب القول بان عقاده والنهي عن الامور الشرعية بقرار المشروعية
لاقتضائه التصور ففسد البيع مشروع وبه تنال نعمة الملك انما المحظور ما اتصل به وصفا وعدم ثبوت
الملك قبل القبض حذار تقرير الفساد والميتة ليست بحال فانه عدم الركن درر (قوله لان الملك لا يثبت
الخ) لثلا يثبت له الملك بلا عوض اذا لم يسمي لا يجب للفساد المتصل به فوجب الامتناع عن المطالبة اولى
ولان السبب قد ضعف لا قترانه بالقبض فيشترط اعتضاده بالقبض في افادة المحكم بمنزلة الهبة (قوله
والخزير) صوابه والمحرلان الخزير مال حوى (قوله ولكل منهما فسخته) أي يجب على كل واحد منهما
فسخته رفعا للفساد فاللام بمعنى على كافي قوله تعالى وان أسأتم فلها وارثه يخلفه ولا يشترط القضاء واذا
اصر على امساكه وعلم به القاضي فله فسخته حقا للشرع نهراطه فعم ما لو كان الفساد قويا بان كان في صلب
العقد ولم يكن بان كان بشرط زائد كالبيع الى أجل مجهول وهذا عندهما خلافا لمحمد في الشافعي فان حق
الفسخ لمن له منفعة الشرط دون من عليه كما سيذكره الشارح وفي القنية كل مبيع فاسد رده المشتري على
بائعه بجهة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه كاعارة واجارة وغصب ووقع في يد بائعه فهو متاركة وبرئ
المشتري من ضمانه انتهى وكذا لو اشتراه وكيل البائع برئ المشتري اذا سلمه اليه وكذلك لو رده الى البائع
برهن وكذا في بيع موقوف بان غصب قنا فباعه من رجل ثم اشتراه غاصبه بأقل مما باع يكون فسخا
للبيع الاول والزيادة للمشتري لا لغاصبه ولا لمالكه وعن محمد شراء بدرهم فاسدا ثم باعه بدنانير من
بائعه يكون فسخا اذا قبض لاقبله كذا في جامع الفصولين وفيه ان المشتري فاسدا اذا اذهب المشتري من
غير بائعه او باعه فوجه ذلك الرجوع الى البائع الاول وسلمه لا يبرأ المشتري عن قيمته لانه لم يصل اليه
بالمجهدة المستحقة والاصل ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة أخرى ان وصل من المستحق عليه
بفتح الحاء اعتبر واصلا ولا فلا بحر فان قلت ما سبق عن القنية من قوله وغصب فيه تأمل اذا ما ذكر من رد
المشتري على البائع لا يشهل صورة الغصب لعدم الرد فيه الا أن يقال أراد بالرد عليه وصول المبيع الى يد
البائع مطلقا لا بقيد كونه في ضمن الرد عليه فان قلت ما المراد بالمشتري في قوله والزيادة للمشتري الخ قلت
أراد به المشتري الاول الذي اشتراه من الغاصب بالف مثلا ثم اشتراه الغاصب منه بخمس مائة مثلا فان
العقد الثاني يجعل فسخا للاول ويرد الغاصب ما بقي في يده من ثمن الاول للمشتري وهذا هو المراد من قوله
والزيادة للمشتري والدليل على ارادة المشتري الاول قوله لا لغاصبه ولا لمالكه (قوله بمحض من الآخر) أي
بعمله رضى أم لا لان فيه الزامه فلا يلزمه بدون عمله فلورده المشتري للفساد فلم يقبله البائع فرد المشتري الى
منزله فهل في البحر عن القنية لا يلزمه الفتن ولا القنية وقيد ابن سلام بان يكون الفساد متفعا عليه فان
كان مختلفا فيه لا يبرأ الا بقوله او قضاء القاضي وقال أبو بكر الاسكافي يبرأ في الوجهين وما قاله ابن سلام
اشبه فلو مات البائع وعليه دين آخر فالمشتري أحق به من الغرماء كما في الصحيح بعد الفسخ ولو مات المشتري
فالبائع أحق من سائر الغرماء بماله من نهر عن البرازية وقيد شيخنا عن شيخه الشيخ شاهين بما زامات قبل
القبض وأما بعده فهو كسائر الغرماء كما مر حوايل ذلك في المجزأ انتهى فان قلت اذا مات المشتري بعد قبض
البائع لم يبق له شيء جهة الميت حتى يكون كسائر الغرماء فيه قلت يحمل على ما اذا كان الذي قبضه البائع
وهو المسمى دون قيمته فيكون اسوة الغرماء فيما بقي له من تمام القيمة لان الواجب في البيع الفساد انما هو
القيمة لا الثمن هكذا ينبغي ان يفهم هذا والا فهو مشكل (قوله عند محمد) اقتصر عليه في الهداية وعلمه
في الذخيرة بأنه بقدر على اسقاط الشرط فيصح العقد ثم ربي أن يقال مقتضى قصر خلاف محمد على ما اذا
كانت منفعة لشرط لا أحد المتعاقدين انه لا خلاف له فيما اذا كانت المنفعة للعقد وعليه فتكون ولاية
الفسخ لكل منهما حوى عن البرجندي (قوله وعندهما لكل واحد من المتعاقدين الفسخ) يعلم

وقال الشافعي لا يملكه وان قبضه
بأذنه وانما قيد بقوله قبض لان الملك
لا يثبت في البيع العاسد بدون القبض
وقيد بقوله بأمر البائع لانه لو قبضه
بدون أمره لا يملكه وقيد بقوله وكل
من عوضه مال لانه ان لم يكن أحد
العوضين مالا كالميتة والدم والخزير
لا يثبت الملك ثم هذا اذا لم يكن للبائع
خيار (ولكل واحد) (منهما فسخته)
قبل القبض بمحض من الآخر وكذا
بعد القبض اذا كان الفساد في صلب
العقد بأن باع عبد انجمر او خزير
وان كان الفساد بشرط زائد بان باع الى
أجل مجهول فحق الفسخ لمن له الشرط
دون من عليه عند محمد وعندهما
لكل واحد من المتعاقدين الفسخ
(الا ان يبيع المشتري قبل) الفسخ

صاحبه في الكل عند الامام خلافا لابي يوسف فيما اذا كان بعد القبض وكان الفساد لعني في أحد البدلين
 كبيع درهم بدرهمين ففيه يجوز بيعه علم الآخر نهر (قوله الا ان يبيع المشتري فيمتنع الفسخ) لتعلق حق
 العبد بالثاني ونقض الاول لحق الشرع وحق العبد مقدم لحاجته واطلاقه يعم ما اذا لم يقبضه المشتري
 لكنه مقيد بقيود الاول ان لا يكون فيه خيار شرط الثاني ان يكون صحيحا فلو كان فاسدا لم يمتنع الفسخ
 الثالث ان يكون من غير بائنه فلو باعه منه كان نقضا للاول وشرط في المحيط ان يقبضه البائع ولم يشترطه
 قاضيان وجرم به في البرازية وأفاد فيها ان الفساد لو كان للأكراه تنقض تصرفات المشتري كلها بخلاف
 سائر البياعات الفاسدة والمستأجر فاسدا يملك الاجارة بعد القبض صحيحة هو الصحيح لان المؤجر نقض الثانية
 لامتناعه بالاعذار نهر (قوله او يهب المبيع ويسله) او يتصدق به او يرهنه لما قلنا ان المحاصل ان
 تصرفاته كلها نافذة فيه ينقطع بها حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يقبل الفسخ ولا يقبله
 الا الاجارة والشكاح لانها تفسخ بالعدو وفساد الشراء عذر والنكاح بعد الفسخ يبطل في قول ابي يوسف
 هو المختار كما في الولو الحجة خافي الزيلعي من انه يبقى بعد الفسخ قول محمد ولو زال المانع كان رد المبيع بقضاء
 او رجوع الواهب ولو بغير قضاء أو فك الرهن او عجز المكاتب عاد حق الفسخ هذا اذا كان قبل القضاء
 بالقيمة على المشتري أما بعده فلا يعود نهر واعلم ان المهر للمشتري ان كان قد دخل بها في ملكه وان لم يدخل
 بها حتى ردت على البائع فللبائع شخبنا (قوله او يجرر) ومثل التحرير وتوابعه من التدبير والكتابة
 والاستيلاء وكذا الوقف الصحيح كما جرم به الخصاف لانه استهلكه حين وقفه وأخرجه عن ملكه وما في
 جامع الفصولين من انه اذا وقفه او جعله مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم ينضم اليه من ضعف درو نهر (قوله
 او يبنى) شروع ويمتنع حق الاسترداد من الافعال الحسية بعد الفراغ من القولية وكذا كل زيادة
 متصلة غير متولدة كصبيغ وخياطة وطعن حنطة ولسوق وغزل قطن وجارية علفت منه فلو
 منفصلة كولد أو متصلة متولدة كسمن فله الفسخ ويضمنها بالاستهلاك سوى منفصلة غير متولدة وفي
 جامع الفصولين لو نقص في يد المشتري بفعل المشتري أو المبيع أو بائنه ما ويداخذ البائع مع الارش
 ولو بفعل البائع صار مستردا ولو بفعل اجنبي خبر البائع ان شاء اخذه من المشتري وهو يرجع على
 الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري كالفصب واعلم انه في الدر لم يملك خلافا في كون
 الصبيغ يمنع حق الاسترداد وهكذا في النهر لكن ذكر الزيلعي انه روى عن محمد ان البائع بالخيار ان شاء
 اخذه وأعطى ما زاد فيه الصبيغ وان شاء ضمنه قيمته كما في الفصب انتهى (قوله وعندهما يقطع البناء
 الخ) لان حق الشفع اضعف من حق البائع حتى يحتاج فيه الى القضاء ويبطل بالتأخير ولا يورث بخلافه
 حق البائع ثم حق الشفعة مع ضعفه لا يبطل بالبناء والغرس فهذا أولى وله ان البناء والغرس حصل
 بتسليط البائع وهما مما يقصده الدوام فيقطع حقه في الاسترداد كالمبيع بخلاف حق الشفع لانه
 لم يوجد منه التسليط ولهذا لا يسقط ببيع المشتري وهبته فكذا بدناؤه زيلعي (قوله وبأخذ الشفع
 الخ) لانه قطع حق البائع بالبناء عنده وبانقطاعه تجب الشفعة بخلاف ما قبل البناء حيث لا شفعة فيها
 لادم انقطاع حق البائع (قوله بقيمتها) وكذا اذا باعه المشتري بأخذه بالقيمة ان اختار الاخذ بالمبيع
 الاول ونقض الثاني وان شاء اخذه بالمبيع الثاني بثمنه لانه يبيع صحيحا فمكر ايجاب ثمنه فاذا اخذه هنا
 بالشفعة نقض البناء والغرس كما يفعل في البيع الصحيح ولا يقال اذا نقض الشفع البناء عاد حق الاسترداد
 زوال المانع لانا نقول بنقضه بعد ما دخل في ملكه وملكه مانع من الاسترداد زيلعي (قوله وعندهما
 لشفعة) لان بناء المشتري لا يقطع حق البائع عندهما (قوله وله ان يمنع المبيع بعد الفسخ الخ) اعتبارا
 للفساد بالمحاذرات انما هنا وعلى هذا الاجارة والرهن الفاسدان وان مات البائع او المؤجر أو الرهن
 فالمشتري والمستأجر والمرتهن أحق بما في يده من العين ويقدم على تجهيزه وغرمائه عني الا ان الرهن
 مضموم بقدر الدين والمشتري بقدر ما أعطى فافضل فللمرء نهر عن الفسخ وقوله بقدر ما أعطى بخلاف

(أو يهب) المبيع (أو يجرر أو يبنى)
 أي لو بنى في دار اشتراها ثم فاسدا
 أو اتخذها مسجدا عليه قيمتها وبنية قطع
 حق الاسترداد عند أبي حنيفة
 وعندهما يقطع البناء ويرد الدار على
 صاحبه أو يأخذ الشفع بقيمتها عند
 أبي حنيفة وعندهما لا شفعة فيها
 والغرس على هذا الخلاف (وله) أي
 للمشتري (ان يمنع المبيع عن البائع)
 بعد الفسخ

لما في العناية حيث قال والمبيع مضمون بجميع قيمته انتهى (قوله حتى يأخذ الثمن) أي المنقود لان
 المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كارهن فان كان قائما أخذ عينه لتعين الدراهم في البيع الفاسد
 وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب وان كان مستهلكا أخذ مثله بجرع من الهداية ولو لم يكن منقودا كما اذا
 اشترى من مدينة عبد ادين سابق شراء فاسدا وقبضه بالاذن فأراد البائع أخذه بحكم الفساد فليس
 للشري حبه لاستيفاء ماله عليه من الدين والاجارة والرهن الفاسدان على هذا فله ان يسترد العبد قبل
 ايفاء الاجرة وليس للاستأجر المحبس بها وكذا للراهن استرداد الرهن قبل ايفاء ما كان للمرت من الدين
 ولا يملك المرت من حبه به بخلاف ما اذا كان العقد صحيحا في الابواب الثلاثة والفرق ان البيع اذا أضيف
 الى الدراهم لا يتعلق بعين تلك الدراهم وانما يتعلق بمثلها في الذمة جائزا أو فاسدا الا ان في الجائز ثبت
 الملك في الثمن بمجرد العقد فاذا وجب للمدين على المشتري مثل الدين صار الثمن قصاصا لاستوائهما قدرا
 ووصفا فيصير البائع مستوفيا دينه بطريق المقاصة فاعبر عما لو استوفاه حقيقة وتم للمشتري حق حبس
 المبيع الى ان يستوفي الثمن كذا هنا وفي الفاسد لم يملك الثمن بل تحب قيمة المبيع عند القبض والقيمة قبل
 القبض غير متغيرة لاحتمال السقوط كل ساعة بالفسخ ولان القيمة قد تكون من جنس الدين وقد
 لا تكون ودين المشتري على البائع متقرر والمقاصة انما تكون عند استواء الواجبين وصفا ولهذا لا تقع
 المقاصة بين الحال والمؤجل ولا بين الجيد والردى فاذا لم تقع المقاصة لم يصير البائع مستوفيا الثمن أصلا
 فلا يكون للمشتري حق حبس المبيع بعد فسخ البيع شرح الوافي للمصنف فان قلت في قوله بخلاف ما اذا
 كان العقد صحيحا في الابواب الثلاثة تأمل اذ كيف ثبت ولاية الاسترداد للبائع والمؤجر والراهن اذا كان
 البيع والاجارة والرهن صحيحا لان حصة هذه العقود مانعة من الاسترداد قلت لم أر شيئا في ذلك والظاهر ان
 ذلك انما يتصور بعد الإقالة فتدبر (قوله وطاب للبائع ما ربح للمشتري) أي لو اشترى شيئا يتعين
 بالتعيين عالم يتعين كالدراهم والدنانير وربح ككل واحد منهما طاب للبائع ما ربح في الثمن ولم يطب
 للمشتري ما ربح في المبيع لان العقد يتعلق بما يتعين فيمكن الخبز فيه ولا يتعلق العقد الثاني بما لا يتعين بل
 بحب مثله في الذمة فلا يتمكن الخبز فيه فلا يجب التصديق به هذا في الخبز الذي لفساد الملك وان كان
 الخبز لعدم الملك كالمغصوب والامانات اذا خان فيها المرتين فانه يشعل ما يتعين وما لا يتعين عند أبي
 حنيفة ومحمد كالمودع والغاصب اذا تصرف في العرض او النقد وربح تصديق بالربح عند أبي حنيفة ومحمد
 زبلي ودرر ومعنى قوله في الدرر وربح أي فضل ربح بعد اداء ما كان عليه من النهر أي ادى
 المودع والغاصب ضمان العرض والنقد وفي هذا المقام كلام يعلم براجعة الدرر والعناية تركه خوف
 الاطالة (قوله طاب له ربحه) لان الخبز لفساد الملك هنا لان الدين وجب بتصادقهما اولا فلكه ثم ظهر
 بالتصادق انه لا دين عليه وبطل المستحق بملكه لا ترى انه لو باع عبدا بجارية فاعاقبه المشتري ثم استحققت
 الجارية لا يعطى العتق في العبد ولو لانه مملوك لم يعطى وكذا اذا فارقته حتى يستوفي حقه فباعه
 المدينون عبدا غيره بذلك الدين ثم استحق العبد لا يحن وفي الفتح لو تعهد الكاذب في دعواه الدين لا يطيب
 له ربحه لعدم ملكه أصلا وقواه في النهر (قوله وكره النجس) أحق به بالفساد لكون الكراهة في هذه
 المواضع تحريرية وأخره لانه أوفى حاله منه في فساد العقد لان الفساد فيه لمعنى لافي صلب العقد ولا في
 شرائط الهبة فيكون صحيحا وهذا أي ما ذكره من الكراهة محمول على ما اذا كان الطالب يطلبها بقيمتها
 فان طلبها بما ينقص لأبأس بان يزيد الى ان تبلغ قيمتها نهر ولو أبدل قوله لان الفساد الخ بقوله لان الكراهة
 فيه لمعنى لافي صلب العقد الخ لكان أولى (قوله والسوم على سوم غيره) ولو ذمبا او مستأنا وذكر الاخ
 في الحديث ليس قيد بل زيادة التنفير در عن النهر وكذا ذكر الاخ في حديث النبي عن الغيبة ليس قيدا
 أيضا فغيبة الذي كالمسلم لكن ما سبق من قوله أو مستأنا ذكره في النهر باقظ ينبغي (قوله لان هذا
 بيع من يزيد) دليل جواز ما ورد من انه عليه السلام أنه رجل من الانصار يسأله صدقة فقال أما في

(حتى يأخذ)
 أي من البائع (وطاب للبائع ما ربح)
 لا للمشتري (أي لو اشترى أمة شرا)
 فاسدا بالف درهم وثقة بضارح كل
 واحد منهما فبما قبض طاب للبائع
 ما ربح من الثمن ولا يطيب للمشتري
 ما ربح فيها بل يتصدق بالربح (ولو
 ادعى شخص (على شخص آخر
 دراهم فقضاها اياه) وتصرف القابض
 فيه وربح (ثم تصادقاه لاني عليه
 طاب له) أي يندى (ربحه وكره النجس)
 بفتحين وهو ان تسام الساعه بازيد
 من ثمنها وأنت لا تريد شراءه هالبرك
 الا ترفيع فيه وكذلك في النكاح
 وغيره وروي بالسكون أيضا كذا
 في المغرب (و) كره (السوم على سوم
 غيره) وهو ان يزيد في الثمن بعد
 تقرر له لارادة الشراء وهذا اذا رضى
 العاقدان على ثمن فاما اذا ساء به بشئ ولم
 يرض أحدهما الى صاحبه فلا بأس
 بغيران يساومه ويشتريه لان هذا
 للغيران لا بأس به (و) كره (تأني
 بيع من يزيد ولا بأس به)
 يقال جلب الشيء اذا جاء به
 من بلد الى بلد (وهو) يحتمل ان يكون

بيته شئ فقال بلى جلس ألبس بعضه وأبسط بعضه وقعب شرب فيه الماء فقال انتفى بهما فأخذهما
 عليه الصلاة والسلام وقال من يشتري هذين فقال رجل أنا آخذهما بدرهم قال من يزيد على درهم مرتين
 أو ثلاثا فقال رجل أنا آخذهما بدرهمين فأعطاهما إياه نهر والجلس بالحاء المهملة الميم سورة وفي
 الصحاح المجلس للعبير كسائر قيق يكون تحت البرذعة وحكي أبو عبيد جلس وحلس مثل شبه وشبه وفي
 الحديث كن جلس بيته أي لا تبرح (قوله جمع الجالب) وهو من يجلب النعم من موضع إلى موضع
 للبيع وقد يتوسع فيه فيطلق على من يجلب الأقوات إلى البلد أن حوى عن البرجندى (قوله الأداة
 لبس السعر على الواردين) حاصله أنه إذا لبس السعر كرهه مطلقا ضرر بأهل البلاد لا وإن لم يلبس يتظر أن
 ضرر بأهل البلد كرهه أيضا والأفلا (قوله وهو يبيع من أهل البدو) قلت فعلى هذا تكون اللام في قول
 المصنف للبادي بمعنى من حوى (قوله وقيل صورته الخ) هذا التفسير هو الأصح كما في المجتبى ولهذا عدى
 باللام لا بمن در (قوله وعند أذان الجمعة) للنهي عنه ولأن فيه اختلا لا بواجب السعي ولهذا قال أبو اليسر
 لوتبايعا وهما شيان فلا بأس به وتبعه في الدرر واستشكله الزيلعي بأن الله سبحانه وتعالى نهى عن
 البيع مطلقا فن جوزه في بعض الوجوه يكون تخصيصا وهو نسخ فلا يجوز قال في المحواشي السعدية وفيه
 بحث ولعل وجهه أن النهي حيث كان معللا بالاختلال بالسعي فإذا انتفى انتفى نهى وقد خص منه من
 لا جمعة عليه در واعلم أن الآية ليس فيها نهى وإنما فيها الأمر بترك البيع لكن لما كان الأمر بتركه
 مستلزما للنهي عنه أطلق الأمر على النهي حوى (قوله والمعتبر الأذان الأول) على المختار زيلعي (قوله
 ولا يفرق البائع) يعني المسلم حرا كان أو مكاتباً وما ذناله في التجارة بخلاف الكافر لأن الكافر غير
 مخاطب بالشرائع زيلعي عبر بالنفي مبالة في المنع إذ قد ورد عن أبي موسى قال لعن رسول الله صلى الله
 عليه وسلم من فرق بين الولدة ولدها وبين الأخ وأخيه والمراد التفريق ببيع أو هبة أو قسمة ميراث
 أو غنمة أو وصية فيجوز باعناق وتوابعه ولو على مال أو ببيع من حلف بعتقه أو كان بحق كدفع أحدهما
 بالجناية وبيعه بالدين أو بائنا مال إنسان أو رده بالعيب ومن التفريق بقى ما في البحر عن الميسر
 ذمى له عبده امرأة فولدت منه فأسلم العبد ولده صغيراً فانه يبيع العبد وابنه وإن كان تفرق
 بينه وبين أمه وكذلك لا بأس بالتفريق إذا لم يجتمع في ملكه بأن كان أحدهما طفله والمكاتبه وكما يكره
 التفريق ببيع يكره بشراء الأمن حربى تنوير وشرحه وإن تعدد محارمه وأحدهما أقرب كام مع خالة أو عمه
 لم يعتد بالبعدوان استواء في الدرجة والجهة كعمتين وأختين شقيقتين أو لاب أو لام بكتفى بأحدهما
 معه وإن اختلفت الجهة كأم وأخت أو أخت لاب وأخت لام لم يبيع واحدا منهما لأن له بكل واحد منهما
 استئناسا بخلاف الاستئناس بالآخر واعلم أن البيع يغذى الشكل لأن النهي لغیره وهو ما فيه من إيحاءش
 الصغير والأضرار بأهل البلد أو بالواردين إذا لبس السعر عليهم ونحو ذلك فلا يوجب الفساد وعن أبي
 يوسف أنه يفسد البيع في قرابة الولاد ويجوز في غيره وعنه أنه يفسد في الجميع زيلعي (تتمة) بضع شراء
 كافر مسلماً أو معهما مع الأجبار على انراجهما عن ملكه در (قوله وذى رحم محرم) سواء كان صغيراً
 أو كبيراً ونحوه سواء كان كافراً أو مسلماً واحداً منهما مسلماً والآخر كافراً مقتاح وهذه الكراهة تمتد إلى البلوغ
 وقال بعض مشايخنا إذا راق الصغير ورضيا أن يفرق بينهما لا بأس بذلك حوى عن البرجندى (قوله
 فلا يدخل فيه محرم الخ) لأن المراد بذي الرحم المحرم ما كانت القرابة فيه مؤيدة بالمهرمية (قوله بخلاف
 الكبير بن والزوجين) لأنه ليس في معنى ما ورد فيه النص على خلاف القياس فلا يلحق به والحاصل أن
 النص ورد في منعه تفرق صغير عن ذي رحم محرم منه فالكبير والزوجة وإن أسافى معنى المنصوص
 عليه فيجوز تفرقهما ولا يجوز أن يثبت فيهما المنع المحقق بالمنصوص عليه بالدلالة لأن النص ورد على
 خلافه لا بأس فلا يلحق به غيره بالدلالة وقد صح أن المقوقس القبطي أهدى له صلى الله عليه وسلم مارية
 وسيرين بفتح السين المهمة وبغلة وكانتا أختين ففرق صلى الله عليه وسلم بينهما حيث تهرى بمارية

جميع الجالب كالمخدم جمع الخادم
 ويجعل أن يبيكون بمعنى الجلوب
 كالمتر بمعنى المشور فالجلب إذا قرب
 من بلد تعلق به حق العامة فيكره أن
 يستعمله البعض ويشترى ويبيع العامة
 عن شرائه وهذا الغاية إذا كان يضر
 بأهل البلد وإن كان لا يضر بأهل
 فائدة لا يكره إلا إذا لبس السعر على
 على الواردين واشترى منهم بأخص
 من سعر المصروهم غير عامين به فيقتل
 يكره (و) كره يبيع (المحاضر البادي) هذا
 إذا كان أدل البلد في قطعه وهو يبيع
 من أهل البدو رغبة في الثمن العالي
 وقيل صورته أن يجي البادي
 بالطعام إلى مصرفه وكل المحاضر
 للبادي وبيع الطعام وبقي السعر
 على الناس فانه منهى عنه (و) كره
 (البيع عند أذان الجمعة) وبعده إلى
 أن تتم الجمعة والمعتبر الأذان الأول بعد
 الزوال (لا يبيع) أي لا يكره (بيع من
 يزيد ولا يفرق) البائع (بين صغير وذى
 رحم محرم منه) فلا يدخل فيه محرم
 غير قريب كالأرضاع والمصاهرة
 ولا قريب غير محرم كالأولاد الم
 والعمت (بخلاف الكعبيين
 والزوجين) مطلقاً سواء كانا صغيرين
 أو لا فانه لا يكره تفرقتهما

واعطى لمحسن الاخرى كذا في حاشية نوح أفندي ووجد معزيا لمناسبه مانصه قد تنزل الثانية والجمع منزلة المفرد والتثنية وان الجمع منزلة المثنى والجمع فيرجع اليه ضمير التثنية ومن الاول قولهم الكثيران والزوجان ليساني معني المنصوص عليه فيجوز تفرقهما والقياس ليس في معني المنصوص فيجوز تفرقهما ومن الثاني قولهم البلاد والقصب لا تجوز الجمع فيهما والقياس فيها قال الله تعالى اولم ير الذين كفروا ان السموات والارض كانتا رتقا ففتقناهما والقياس كانت رتقا ففتقناهما انتهى والذي يظهر ان يقال بدل قوله قال الله تعالى وقول الله أي ومن الثاني قول الله تعالى الخ (تتمة) فسخ المكروه واجب على كل منهما ايضا صوباهما عن المظهور نهر عن النهاية وبخالفه ما في الدرر من قوله ولا يجب فسخه لان وجوبه في الفاسد لرفع المحرمة ولا حرمة ههنا انتهى وذكر نوح أفندي من باب الاقالة عن فتح القدير ان وجوب الفسخ هو الحق لان رفع المعصية واجب بقدر الامكان انتهى واعلم ان الفرق بين المكروه والفاسد من وجهين كما في الدرر الاول ان الملك في المكروه يثبت قبل القبض لاسر من ان عدم ثبوت الملك قبل القبض في الفاسد حذار تقرير الفساد المجاور ولا فساد ههنا الثاني اذا ملك المقبوض في يد المشتري يجب الثمن لان وجوب المثل أو القيمة في الفاسد لكونه في حكم الغصب وههنا ليس كذلك انتهى

(باب الاقالة) *

* (باب الاقالة) *
وهي في اللغة رفع واستقاط

نذب اليها بما يوجب التحريض عليها اخبارا ودعا عناية وقوله بما يوجب التحريض عليها يعني به ما ورد من قوله عليه السلام من اقال نادما بيعته اقال الله عثرته يوم القيمة والبيعة هي البيع نوح أفندي والعثرة الزلة وقد عثر في ثوبه يعثر عثارا بالكسري يقال عثر به فرسه فسقط وعثر عليه اطلع وبابه نصر ودخل مختار صحاح ووركتها الايجاب والقبول بلفظين ماضيين كالبيع عند محدوه والختار كما في الخلاصة واعتبرها أبو يوسف بالنكاح فقال تنعقد بلفظين ماضيين واحدهما مستقبل كقلني فقال اقلتك وهو مشكل لانه يقول انها بيع كما ينبغي والبيع لا ينعقد بذلك وجوابه انه انما يعطى حاكمه لان المساومة لا تجرى فيها فحمل اللفظ أي لفظ الامر على التحقيق بخلاف البيع فهو تنعقد بالتعاطي ولو من أحد الجانبين هو الصحيح كما في البرازية خلافا لما في السراجية درويش شرط لها رضا المتعاقدين لان الكلام في رفع عقد لازم وأما رفع ما ليس بل لازم فلن له الخيار بعلم صاحبه لا برضاه بخر واعلم ان التعقيد يلزم العقد يخرج الفاسد والمعيب ولهذا قال في خزنة المفتين ان الرد في البيع الفاسد وفي المعيب يمنع الاقالة ويشترط بقاء المحل قابلا للفسخ فلو زاد زيادة تمنع الفسخ لم تصح خلافا لهما حموي ونهر والزيادة التي تمنع الفسخ زيادة متصلة غير متولدة من الاصل كالصبغ والخياطة ومنفصلة متولدة كالولد والتمريض فكذا يشترط اتحاد المجلس وفرع عليه في البحر ما في القنية حاء الدلال بالثمن الى البائع بعد ما باعه بالامر المطلق فقال البائع لا يبيعه بهذا الثمن فاخبر به المشتري فقال أنا لا اريده أيضا لا يفسخ لانه ليس من الفاظ الفسخ ولان اتحاد المجلس في الايجاب والقبول شرط في الاقالة ولم يوجد انتهى ويشترط قبض بدلي الصنف في اقالته وان لا يهب البائع الثمن للمشتري قبل قبضه در أي قبل قبض الثمن شيئا وان لا يكون باكثر من القيمة في بيع مأذون ووصى ومتول وان لا يكون باقل منها في شرائهم نهر وتصح اقالة المتولى ان خير الوقف والا لا والاصل ان من ملك البيع ملك اقالته الا في خمس الثلاثة المذكورة والوكيل بالشراء قبل وبالسلم ولا اقالة في نكاح وطلاق وعناق وبراءة وقال وتجب في عقد مكروه وفاسد بحر وفيما اذا غره البائع سيرا نهر بخلاف لو فاحشاه الرد انتهى ولم يظهر لي وجه وجوب الاقالة فيما اذا غره البائع سيرا ولعل الوجوب بالنسبة للبائع يعني ان المشتري اذا طلب منه الاقالة يجب ان يقبله لرفع معصية الغرور وفي كون الاقالة

تجب في الفاسد نظر ووجهه ان الاقالة يشترط لمسا رضا المتعاقدين وهو ليس بشرط في فسخ الفاسد لما سبق
 من ان لكل منهما فسخه بدون رضا الآخر وقد مر ان للقاضي فسخه ايضا جبراً عليه ما والجب من
 صاحب البصر حيث ذكرنا ان الاقالة يشترط لمسا رضا المتعاقدين ولو في المكروه بخلاف الفاسد حيث
 لا يتوقف الفسخ فيه على التراضي لتحقيقه امام من أحدهم أو من القاضي جبراً ثم ذكر ما ينافي هذا بقوله
 ان الاقالة تشمل كل عقد صحيح كان أو مكروهاً أو فاسداً ثم طهر لي ما به يندفع التناقض بان يقال ما ذكره
 من شمول الاقالة للفاسد ليس هو باعتبار معناها الشرعي بل باعتبار معناها للنسوى الذي هو مطلق
 الفسخ والرفع لا يتبدد كونه مع التراضي دل على ذلك قوله فاشترك المكروه والفاسد في وجوب الرفع اهـ يعني
 الرفع مطلقاً (قوله وفي الشرع عبارة عن رفع العقد) فلهذا أمرها عنه لان رفع الشيء يستدعي سابقة
 وجوده والمراد عند البيع والاجارة ونحوهما وقصره في النهر وغيره كالتنوير والدرر على الاول وكانه
 مخصوص بالمقام ولا يتعين في الاقالة بالقول لفظها حتى لو قال تركت البيع وقال الآخر رضيت أو اجرت
 تمت ويجوز قبول الاقالة دلالة بالفعل كما اذا قطع قيصاً في فور قول المشتري أقلتك وتنعقد بفاسختك
 وتاركك كذا ذكره الكمال ولو أبدل قوله في فور قول المشتري الخ بقوله في مجلس المشتري لكان أولى
 فان قلت يخالفه ما في الجوهرية حيث قال ولا تصح الا بلفظ الاقالة حتى لو قال البائع للمشتري بعني
 ما اشتريت مني بك كذا فقال بعث فهو بيع بالاجماع فيراعى فيه شرائط البيع انتهى قلت قال
 في الشربلية ليس المراد حصراً جازها بلفظ الاقالة دون المتاركة أو الدلالة بل الاحتراز عن عدم
 حصولها بلفظ البيع انتهى (قوله وقيل انه مشتق الخ) أي فعل الاقالة شيخنا (قوله واقسط) أي
 زال المجور ومنه أشكى اذا زال شكواه زيلعي (قوله وهو غلط الخ) ولان قلته بضم القاف من القول
 لا يعمل الا في جامة أو مفرد يؤدي معنى الجملة وأصله أي اصل قلته بضم القاف قولت بالفتح ولا يجوز
 ان يكون بالضم لانه يتعدى كما في الصحاح لكنه عند اتصال ضمير المتكلم به نقل الى باب فعل دلالة على
 العين المنقلة الفاعل نقلت ضمة العين الى الفاء وحذفت العين لالتقاء الساكنين شيخنا (قوله لا نهم قاوا
 قلت) يعني بكسر القاف وان كان قليلاً والكثير أقلته نهر وهو يدل على ان عينه ياء ولو كان من القول
 لقل قلته بالضم وقد قالوا قاله البيع فيلاوه هذا أدل من الاول زيلعي وأصل قال قيل قلته الياء الفاء
 فصار قال وعند اتصاله بضمير المتكلم نقل فعل بفتح العين من الياء الى فعل بالكسر دلالة عليها وتلت
 الكسرة الى الفاء وحذفت العين لالتقاء الساكنين شيخنا (قوله هي فسخ في حق المتعاقدين مطلقاً)
 أي قبل القبض وبعده أما انها فسخ قبل القبض فبالاجماع وأما بعده فهو قول الامام اذا تعذر بان
 ولدت المبيعة يعني بعد القبض فتبطل نهر لان الزيادة المنفصلة المتولدة من الاصل تمنع الرد وأما ولدتها
 قبل قبض المشتري فلا تمنع صحة الاقالة عنده كذا بخط شيخنا ثم فائدة كونها فسخاً تظهر في مسائل لا يعمل
 بالشروط الفاسدة الا انه لا يصح تعليقها بالشروط ولو باع المبيع منه ثانياً بعد ما قبل القبض جاز وكذا
 لو وهبه منه بخلاف ما لو باعه من غير المشتري حيث لا يجوز لانه بيع جديد في حق غيرهما درر ولو كان
 المبيع مكيفاً قبضه بعدها من غير كيل جاز وعليه رد الثمن الاول وتسمية غيره باطله وهذا فيهما هو من
 موجبات العقد وهو ما ثبت بنفس العقد من غير شرط أما اذا لم يكن منها بل وجب بشرط زائد فالاقالة
 فيه تعتبر بيعاً في حق المتعاقدين أيضاً كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا عاد
 الدين حالاً كانه باعه منه وكما اذا ادعاه رجل بعد الاقالة وشهد المشتري بذلك لم تقبل كانه هو الذي باعه
 ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخاً قبلت لا ترى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع آخر
 وشهد المشتري بذلك قبل شهادته انما الفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متقايماً من جهة المشتري لكونه
 فسخاً من كل وجه نهر عن الزيلعي قال وفي الصغرى لو رد المبيع بعيب بقضاء عاد الا لجل كما كان ولو كان به
 كفيلاً لا تعود الكفالة انتهى واعلم ان مقتضى قول أبي يوسف ان الاقالة بيع ان لا يجوز قبض المكمل

وفي الشرع عبارة عن رفع العقد
 وقيل انه مشتق من القول وهو من
 السلب أي ازال القول السابق
 كما في قسط واقسط أي ازال المجور
 وهو غلط لانهم قالوا قلت البيع
 وأقلته (هي فسخ في حق المتعاقدين)
 مطلقاً

او الموزون قبل اعادة كيله او وزنه بجرع من البدائع فان ذات مائمه الاختلاف في جواز القبض بدون اعادة كيله او وزنه قلت لم اؤذلك و ينبغي ان تظهر ثمرته فيما اذا باعه البائع بعد القبض قبل اعادة الكيل او الوزن فعندهما يجوز البيع لجهة القبض وعند أبي يوسف لا يجوز لعدم جواز القبض فكان بيع المنقول قبل قبضه ثم رأيت في الدرر ما يشير الى ذلك لكن لم يحك خلاف أبي يوسف (قوله يبيع في حق ثالث) هذا باتفاق الثلاثة وجعلها زفر رجه الله تعالى فسحقا في حق الكل نهر عن المراج وفائده تظهر في مسائل منها اذا كان المبيع هبة في يد البائع فباعه الى آخر ما سيأتي في كلام الشارح عن شرح الطحاوي ومنها اذا كان المبيع عقارا وله شفيع سلم يقضى بها بعد التقابل ولو باعه من آخر ثم تقايلا واطلع على عيب كان في يد بائعه ليس له الرد وما في العيني من قوله باع المشتري المبيع من الآخر وقبضه أول قبضه الخ قال شيخنا فيه تأمل اذا قال قبل القبض فسحق فقط لا يبيع باتفاق الامام وصاحبيه اه ولو لم يتقدما اليه اثنان حتى باعه ثم تقايلا جاز له بيعه منه أي من البائع الأول باقل من الثمن الأول ولو اشترى بعرض التجارة بعد التحول عبد للخدمة فرد به بغير قضاء واسترد العرض فهلك لم تسقط الزكاة لانه بيع جديد في حق ثالث وهو الفقير لان الرد بعيب بغير قضاء اقالة درر قيد العبد بكونه للخدمة لانه لو كان للتجار لا يكون الشراء استهلاكا قال في الحانية واستبدال مال التجارة بمال التجارة ليس باستهلاك وبغير ما في التجارة استهلاك واستبدال السائمة بالسائمة استهلاك واقرض النصاب بعد التحول ليس باستهلاك وان توى المال على المستقرض وكذا لو اعار الثوب أي ثوب التجارة بعد التحول بحرور زاد ما مر من ان قبض بدلي التصرف شرط لجهة الاقالة فيجعل من حق الشرع كبيع جديد نهر عن النهاية ويراد أيضا ما نقله السيد المحوى عن ابن فرشته وهو ما اذا اشترى جارية وقبضها ثم تقايلا لا يبيع نزل هذا التقابل منزلة المبيع في حق ثالث حتى لا يكون للبائع الأول وطؤها الا بعد الاستبراء اه لان وجوب الاستبراء حق الله تعالى فالله ثالثهما در عن صدر الشريعة قال في النهر وسئل عن الاقالة بعد الرهن فاجبت بانها موقوفة كالمبيع اخذ من قولهم انما يبيع جديد في حق ثالث وهو هنا المرتهن وعلى هذا الواجبه ثم تقايلا انتهى فالاقالة بعد الرهن موقوفة على اجازة المرتهن أو قضاء الراهن دينه وبعد الاجارة موقوفة على اجازة المستأجر ان اجاز نفذت والابطلت كذا بنحط شيخنا (قوله بعد القبض) فلو كانت الاقالة قبله فهي فسحق في حق الكل في غير العقار لم تعذر جعلها بيعا يباع لان بيع غير العقار قبل قبضه لا يجوز واعلم ان بيع المنقول قبل قبضه فاسد اتفاقا ولو من البائع لان فيه غررا ففساخ العقد الأول فمتبين انه باع مالا يملك شيخنا (قوله بان ولدت المبيعة بعد القبض) أو هلك المبيع في غير المقايضة فتبطل الاقالة ببقاء المبيع على حاله لتعذر الفسخ اذ الزيادة المنفصلة المتولدة من المبيع تمنع الفسخ ولا يتصور الفسخ بعد هلاك المبيع فتبطل زيلعي (قوله هذا عند أبي حنيفة) لانها تنبئ عن الفسخ والرفع والاصل في الكلام ان يحمل على حقيقة ولا فحتمل ابتداء العقد أصلا لتحمل عليه عند التعذر ولهذا الواجبه ابتداء العقد لا يصح ولو كان محتملا له لصح وانما لا يصح لانه ضده واللفظ لا يحتمل ضده وكونه بيعا في حق ثالث أمر ضروري لانه ثبت به مثل حكم البيع وهو الملك لا يقتضي الصيغة فحمل عليه في حق غيرهما لعدم ولا يتهما عليه زيلعي فاسم الاشارة من قول الشارح هذا عند أبي حنيفة يرجع لما ذكره من ان الاقالة ان لم يمكن جعلها على الفسخ تبطل ولا تحمل على البيع خلافا لمحمد (قوله وعند أبي يوسف الخ) لانها تحل من الجانبين بعوض مالي بالتراضي وهو البيع والعبرة للعاني دون اللفظ المجردة كالكفالة بشرط براءة الاصيل حواله وبالعكس كفالة ولهذا تبطل بهلاك المبيع ويرد بالعيب ويتجدد بها حق الشفعة وهذه احكام البيع الا اذا تعذر فتجعل فسخا لانها موضوعة له أو تتحمل زيلعي والخلاف المذكور انما هو فيما اذا وقعت بلفظها أم بلفظ الفسخ أو الرد أو الترك فانها لا تكون بيعا وفي بعض نسخ الزيلعي فانها لا تكون فسخا وهو سبق قلم وفي السراج الوهاج اذا كانت بلفظ البيع كانت بيعا جاعا بحر (قوله وقال محمد الخ) لمحمد ان اللفظ وضع للفسخ والرفع

(بيع جديد في حق ثالث) بعد القبض الا ان لا يمكن جعلها فسخا بان ولدت المبيعة فتبطل هذا عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف هي بيع جديد الا ان لا يمكن جعلها بيعا بان كان المبيع منقول لا لم يقبضه فليجعل فسخا الا ان لا يمكن ان يجعل بيعا فسخا بان تقايلا في المنقول قبل قبضه على خلاف جنس الثمن الأول فتبطل وقال محمد في فسحق

يقال اللهم اقلني عثرتي فيعمل بمقتضاه واذا تعذر يحمل على محمله وهو البيع ولهذا صار بيعا في حق ثالث لعدم ولايتهما عليه زيلبي (قوله الا اذا تعذر جعلها فسحفا) بان تقايلا باكثر من الثمن الاول او بخلاف جنسه او ولدت المبيعة بعد القبض فيبيع الا ان تعذر بان كان قبل القبض باكثر من الثمن الاول فتبطل بجر (قوله وفائدته) اي فائدة كونها بيعا جديدا شيئا (قوله ان المبيع لو كان هبة الخ) كذا في شرح الدرر وهي عبارة ازيلبي بعينها ولا يذهب عليك ما في ذكر المبيع من الركاكة والصواب بدء المسئلة بالهبة كما وقع في المجوهرة حيث قال لو وهب لرجل شيئا وقبضه ولم يعوضه حتى باعه الموهوب له الخ نعم أصاب صاحب الدرر في وضع متنه فان قوله وليس للواهب الرجوع خال عن تلك الركاكة عزمي زاده وأقول لا حاجة لتصويب اذ لا مانع من انه أطلق اسم المبيع عليه نظرا الى ما له (قوله وتصح بمثل الثمن الاول) حتى لو كان عشرة دنانير فدفع اليه دراهم عوضا عنها ثم تقايلا وقد رخصت يعني الدنانير رجوع بالدنانير لا بمباديع وكذا لو رد بالعيب وكذا في الاجارة لو فسخت ولو عقدا بديراهم فكسدت ثم تقايلا رد الكاسدة نهر عن الفتح (قوله وزمه الثمن الاول) لانه لما كانت الاقالة عند الامام فسحا والفسخ يرد على عين ما رد عليه العقد كان اشتراط خلاف الثمن الاول باطلا زيلبي (قوله عطف على الاكثر) لا على تعيب لفساد المعنى شيئا (قوله صحت بالف اتفاقا) فيه نظرا لما سألني قريبا من انها في شرط الزيادة تكون بيعا عندهما جوي وأقول لفظ اتفاقا لا وجود له في نسخة شيئا بخطه (قوله والمطوط بازاء العيب) ليس على اطلاقه بل بشرط ان يكون النقصان بقدر حصة مافات بالعيب ولا يجوز ان ينقص اكثر منه زيلبي والظاهر ان الزيلبي أراد خصوص الفاحش لا ما يعم اليسير فلا يخالف ما في النهر عن تاج الشريعة من ان الزيادة والنقصان بقدر ما يتغلب فيه يجوز (قوله وهذا عند أبي حنيفة) اسم الاشارة عائذ على ما ذكره المصنف من ان اشتراط الاكثر والاقل الخ لغو (قوله يكون بيعا) لكونه الاصل عند أبي يوسف وله عذر الفسخ عند محمد نهر (قوله كذلك عند أبي يوسف) لكونه الاصل عنده كما سبق في الزيادة (قوله يكون فسحا بالثمن الاول) لانه سكوت عن بعض الثمن وهوان سكوت عن كله كان فسحا فكذا ان سكوت عن بعضه زيلبي والحاصل ان شرط خلاف الثمن الاول يلغو عند الامام مطلقا وتبقى الاقالة على ما هي عليه عنده من كونها فسحا في حق المتعاقدين وعند أبي يوسف لا يلغو مطلقا وتبقى على ما هو الاصل فيها عنده من حملها على البيع وعند محمد يفصل في اشتراط الاكثر وجنس آخر لا يلغو فتخرج عما هو الاصل فيها عنده من حملها على الفسخ للتعذر ففعل على البيع وفي اشتراط الاقل لا يتعذر حملها على الفسخ لكونه سكوتا عن بعض الثمن (قوله وهلاك الثمن لا يمنع لعدم تعيينه) وكذا هلاك الدين في الصرف لان المعقود عليه ما وجب لكل واحد مئة صاحبه وهو باق نهر (قوله وهلاك المبيع) ولو حكما يمنع صحتها ابتداء وبقاء حتى لو أبق المبيع من يدا المشتري بعدها وعجز عن تسليمه بطلت وكذا لو هلك بعد الاقالة يعني قبل القبض لان رفع البيع يقتضي قيامه وهو بالبيع دون الثمن نهر (قوله بقدره) لان الحجز معتبر بالكل وليس منه ما لو اشترى صابونا ثم تقايلا بعد ما نقص وزنه بالجفاف لا يجب على المشتري شيء لان كل المبيع باق نهر عن الفتح ومنه ما لو اشترى ارضامع زرعها وحصدته المشتري ثم تقايلا صحت في الارض بحصتها من الثمن بخلاف ما اذا ادرك الزرع في يده ثم تقايلا فيه فانها لا تجوز بجر عن القنية معللا بان العقد انما ورد على القصيل دون الخنطة ولو تبايعا مقايضة فهلك احدهما جازت الاقالة في الباقي لان كلا منهما مبيع وثمن وعلى المشتري قيمة المسالك او مثله ولو تقايلا بعد هلاك رأس مال السلم العرض صحت ويضمن قيمة المسالك او مثله باعثا وان السلم في هذا كبيع المقايضة لان المسلم فيه وان كان ديننا حقيقة لكن له حكم العين حتى لا يجوز الاستبدال به قبل قبضه (تتمة) اقالة الاقالة جائزة فلو تقايلا بالبيع ثم تقايلا بالهاى الاقالة ارتفعت وعاد البيع الاقالة السلم فانها لا تقبل الاقالة لكون المسلم فيه ديننا سقط والساقط لا يعود در عن الاشياء وتجوز الاقالة من الوكيل بالبيع والسلم خلافا لابي

الا اذا تعذر جعلها فسحا فتجعل بيعا
الا ان لا يمكن فتبطل وفائدته ان
المبيع لو كان هبة في يد البائع فباعه
من آخر ثم تقايلا فليس للواهب ان
يرجع فصار كان البائع اشترا في حق
الواهب كذا في شرح الطحاوي
وتصح بمثل الثمن الاول بشرط الاكثر
والاقل بالتعيب وجنس آخر لغو
وزمه الثمن الاول بكل حال وقوله
بالتعيب متعلق بقوله والاقل وقوله
وجنس آخر عطف على الاكثر لانه اذا
باع عبدا بالف درهم وتقايلا العقد
بالف صحت وان تقايلا بالف وخمسائة
صحت بالف اتفاقا ويلغو ذكر
خمسائة وان تقايلا بخمسائة والمبيع
محاله لم يتعيب صحت بالف ويبطل
ذكر خمسائة وان دخله عيب صحت
بخمسائة والمطوط بازاء العيب
وهذا عند أبي حنيفة وعند محمد
شرط الزيادة يكون بيعا و عند
الاقل كذلك عند أبي يوسف وعند
محمد يكون فسحا بالثمن الاول فهو
فسحا لا ينعبر بجنس الثمن الاول خفيفة
ويلغو ذكر جنس آخر وعند محمد
يكون بيعا (وهلاك الثمن لا يمنع
الاقالة) لكن (وهلاك المبيع يمنع)
الاقالة (وهلاك بعضه) اي بعض
المبيع يمنع أيضا (بقدره)

يوسف ولا يجوز ان قاله الوكيل بالشراء اجماعا وفسخ الموكل مع المشتري جائز وفي الصغيرى هوود ما عدا النكاح
فسخ وتفرغ عليه ما في الخمانية وغيره ابا عا امة فانكر المشتري الشراء لا يحمل للبائع وطؤها الا اذا عزم البائع
على ترك الخصومة لانه مع العزم يتم الفسخ نهر

(باب التولية والمراجعة)

(قوله لكن الى غير البائع) مقتضى الاستدراك ان يبيع المبيع من البائع تولية لا يصح وليس كذلك
حتى لو باع المشتري المبيع من البائع بثمنه الاول حاز ويكون بيعه الاقالة بدليل ما قدمناه من ان الاختلاف
في كون الاقالة فسخا او بيعا مقيد بما اذا لم تكن بلفظ البيع (قوله وكل ذلك يقتضى سابقة العقد)
لم يبين الشارح وجه تقديم الاقالة على التولية ويمكن ان يقال ان الاقالة من التولية بمنزلة المفرد من
المركب لان الاقالة انما تكون مع البائع بخلاف التولية فانها اعم من كونها مع البائع او غيره (قوله هي
بيع بغير سابق الخ) هذا التعريف احسن من قول بعضهم يعنى القدورى هما نقل ماملكه بالعقد
الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح او من غير زيادة لانه لا يشترط فيه ان ينقل ماملكه بالعقد حتى لو ضاع
المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده جازله ان يبيعه مراجعة على ما ضمن وان لم يكن فيه نقل
ماملكه بالعقد حتى لو ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده جازله ان يبيعه مراجعة على
ما ضمن وان لم يكن فيه نقل ماملكه بالعقد زيلعى لان تلك الغاصب للمغصوب لا عقد فيه ويجب بان
العقد اعم من ان يكون ابتداء او انتهاء واذا قضى القاضى على الغاصب بالقيمة عاد ذلك عقدا حتى لا يقدر
المالك على رد القيمة واخذ بعد عوده من اياقه من الغاصب نهر فان قلت ما ورد الزيلعى على القدورى
وارد ايضا على المصنف من حيث التعبير بالثمن ولهذا قال الشيخ شاهين قوله وهذا التعريف احسن اى
من حيث الاختصار والافلا اعتراض على المصنف ايضا من حيث التعبير بالثمن كما ان الاعتراض على
القدورى من حيث التعبير بلفظ العقد انتهى قلت يمكن الجواب عن المصنف بأنه اراد بالثمن البدل
فهم القيمة في المغصوب ثم رايته في النهر اجاب عن المصنف بطريق ما ذكرته حيث قال المراد بالثمن ما قام به
وعرضه به لكونه العادة الغالبة فيكون من باب ترك الحقيقة للعادة فيدخل فيه المغصوب ويرد
ايضا ماملكه به بغير اوارث او وصية اذا قومت فله المراجعة على القيمة اذا كان صادقا في التقويم مع انه
لا يجرى له عقد قال في البحر ولم اركيف يقول وينبغي ان يقول قيمته كذا بخلاف ما لو اشترى قيميا وقومه
حيث لا تجوز المراجعة على القيمة لوجود الثمن الاول وهو الاصل ويرد ايضا من اشترى دراهم بدنانير حيث
لا يجوز بيع الدراهم مراجعة وكذا يرد ما لو اشترى شيئا بثلثين حيث لا يجوز له ان يراج عليه مع صدق
التعريف عليهما واجاب في النهر عن مسألة الصرف بان البيع يستلزم مبيعا وكون مقابله ثمنامطلقا
فيبدان ماملكه مبيع متعين وبدل الصرف لا يتعين فلم يصدق التعريف عليه وعن مسألة النسبة بان
الثلث مقابل بشيئين فلم يصدق في أحدهما انه ثمن أول انتهى وقوله في النهر وعن الثاني اى واجب
عن الفرع الثاني من الفرعين اللذين اوردتهما على طرد التعريف فليس المراد بالثاني ما يرد على عكس
للتعريف والحاصل ان مسألة الصرف والنسبة واردتان على طرد التعريف امام مسألة ضمان القيمة
في المغصوب فواردة على عكس التعريف كما ذكره نوح أفندي وقوله في الجواب ان الثمن مقابل بشيئين
يعنى المبيع والاجل واعلم ان ما سبق من تأويل الثمن بالبدل ليس المراد به ما يعم المثل في المثليات بل المراد
خصوص القيمة في القيميات كما ذكرناه لثلا يرد المثل اذا غيبه الغاصب وقضى عليه بمثله حيث لا يجوز له
بيعه مراجعة بازيد منه لكونه ربا وما في الشرع لالية حيث اورد هذا على عبارة الدرر اجاب عنه شيخنا
بأنه لا يرد لان ما من قوله في الدرر ماملكه واقعة على القيمي والقرينة تصرحه به شرعا وما سياتى

(باب التولية والمراجعة)*
الناسبة بين البابين ان الاقالة نقل
المبيع الى البائع بمثل الثمن الاول
والتولية كذلك نقل لكن الى غير
البائع وكل ذلك يقتضى سابقة العقد
(هي بيع بغير سابق الخ) ولا زيادة ربح
(والمراجعة) بيع (به) أى بالثمن
السابق (وزيادة) ربح

منه في باب الربا انتهى (قوله وانما سمي تولية الخ) دليلها من السنة ما ورد من ان ابا بكر ائتم بعيرين فقال له عليه السلام ولني أحدهما فقال هولك بعير شي فقال اما بعير من فلان يلقى قال في النهروذ كرا السهيلي عن بعض أهل العلم انه انما لم يقبله الا بالثمن مع ان ابا بكر أنفق عليه أضاعفه لتكون هجرته بنفسه وماله رغبة منه في استكمال الهجرة الى الله تعالى وان تكون على أتم أحوالها (قوله كالمكيلات الخ) كذا العددي المتقارب نهر (قوله لا تتحقق المراجعة والتولية) لانه اذا لم يكن مثليا لم يعرف قدره الا اذا باعه بذلك البدل بمن يملكه أو به زيادة ربح معلوم فينشذ يجوز لا تفاء الجمالة ولو باعه به وبشر قيمته أو غنمه لا يجوز لانه باعه بذلك وبعض قيمة ذلك البدل المجهول ولو كان البدل مثليا فباعه به وبشره ان كان المشتري يعلم جملة الثمن صحح والا فان علم في المجلس جازوله الخيار والافسد زيلعي (قوله اى للبائع بالمراجعة) تقييده بذلك لضم أجرة القصار ونحوه اتفاقا في شيخنا (قوله ان يضم الخ) ضابطه كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته يضم در رواه عند العيني وغيره عادة التجار بالضم در (قوله أجرة القصار) كذا أجرة الغسل والحياطة ونفقة شخص يصيب الدار وتطيينها وطي البئر وكري الانهار والقنطرة وكسح الكروم وسقي الزرع والاشجار وأجرة الخزن وأجرة ذبح الحيوان وسلخه واتخاذ الخشب أبوابا ونقب اللؤلؤ وخن الثياب للرفيق وطعامهم الا ما كان سرفا وأجرة السمار في ظاهر الرأية لا الدلال والسمسار هو الدال على مكان السلعة أو صاحبها والدلال هو المصاحب للسلعة ويضم علف الدواب فان عاد عليه شيء منها كلب أسقط بقدر ما عاد وضم ما زاد ولو فعل هذه الافعال بنفسه لا يضم شيئا وكذا لو تطوع متطوع بها أو باعارة نهرأى تطوع باعارة دابة للحمل (قوله والصبيغ) هو بالفتح مصدر وبالكسر ما يصبغ به درر (قوله والطرار) بكسر الطاء العلم في الثوب نهر عن المغرب (قوله والقتل) من قتلت الثوب اذا خرجت له طرة كما يعمل في أطراف المناديل هني (قوله وان يقول الخ) نعبه الشلبي بأن الصواب ان يقرأ يقول بالرفع على الاستئناف لا عطفه على ما قبله من قوله وله ان يضم يقتضى عدم وجوب قوله ويقول قام على ~~بعض~~ كذا مع انه واجب عليه للاحتراز عن الكذب فان قلت هل يوجد في مسائل المراجعة صورة لا يصح فيها ان يقول قام على بكذا ومع ذلك يصح بيع المراجعة قلت نقل السيد المحوى عن المفتاح انه اذا اشترى متاعا ثم رقه بأكثر من ثمنه ثم باعه مراجعة على رقه فهو جائز مع انه لا يجوز ان يقول قام على بكذا فان ذلك كذب لا رخصة فيه ولكن يقول رقه بكذا فانما يبيع مراجعة على ذلك كذا في المبسوط انتهى وفي البحر عن الفتح ذكر ما نصه وكذا اذا رقه على الثوب شيئا وباعه برقه فانه يقول رقه كذا سواء كان مرقه موافقا لما اشتراه به أو ازيد حديث كان صادقا في الرقعة انتهى (قوله ولا يضم أجرة الراعي) وكذا لا تضم أجرة الطبيب والرائض والبيطار وجعل الا بق وأجرة الختان والفدا عن الجناية وما يؤخذ في العاريق من الظلم الا اذا جرت العادة بضمه نهر وقوله والرائض هو من رضى المهرار ورضه رياضة ورياضة فهو مرض وناقصة ورضة وقدر ناقصة وكذلك روضته شدة للباغنة شيخنا من مصباح الجوهري (قوله ولا يضم كرا بيت المحفظ) قدر ان أجرة الخزن تضم وكا أنه للعرف والا فان الخزن وبيت المحفظ على حد سواء في عدم الزيادة في العين وثبوت الزيادة في التعليم لمعنى في نفسه هو كآؤه ولا يخفى ما في هذا التعليل فان العلم سبب فالاولى ان يعمل بعدم العرف كما في النهرو عن المبسوط حتى لو كان ثمة عرف ظاهر ضم (قوله فان خان البائع الخ) وظهور الحياطة اما باقرار البائع أو بالبيئة أو بنسكه من العيين وقيل لا تثبت الا بالقرار لانه في دعوى الحياطة متناقض لا قراره للبائع بالامانة ثم يدعى عليه الحياطة فلا يتصور بينة ولا نسكول والحق سماعها كدعوى العيب والمحط نهر عن الفتح (قوله وعند أبي يوسف يحط فيها) لان بيع المراجعة والتولية بناء على الثمن الا قول فيحط ضرورة غير انه في التولية يحط قدر الحياطة من الثمن لا غير وفي المراجعة يحط ذلك قدر من رأس المال ويحط من الربح ايضا بحسابه لان الربح يتقسم دليلها ما يلقى أي يتقسم على رأس المال وعلى قدر الحياطة (قوله وعند محمد يحضر فيها) لانها باسرها عقدا باختيارهما بآمن معلوم فينهقد بالمسمى كالباعه

وانما سمي تولية لان البائع كانه يجهل
المشتري والبالسا اشتراه بما اشتراه
(فشرطها كون الثمن الاول مئليا)
واشترطها كون الموزونات حتى اذا لم
كالمكيلات بان كان عبد او ثوبا
يكن مئليا بان كان تولية (وله)
لا يتحقق المراجعة والتولية (ان يضم الى
أى للبائع بالراجعة (ان يضم الى
رأس المال اجرة القصار والصبيغ
والطرار والقتل والنشر (و) اجرة
(جمل الطعام وسوق الغنم (و) ان
يقول قام على بكذا (ولا يضم
اشترية بكذا (ولا يضم اجرة الراعى
مطلقا سواء كان تعليم
والتعليم (مطلقا سواء كان تعليم
القرآن أو غيره (و) لا يضم (في بيع
المحفظ فان خان (البائع (في بيع
(المراجعة) فالمشتري بالخيار ان شاء
(أخذ بكل نفسه) أى الثمن الذى
قاله الخائن (أوردته) على البائع
(وحتى) قدر الخيانة من الثمن (في بيع
(التولية) وهذا عند أبى حنيفة
وعند أبى يوسف يحط فيه او عند
محمد بن زياد فيه ما يجمع الاقوال

قوله ولا يخفى ما في هذا التعليل فان
العلم سبب كذا في النسخ المحاضرة
وعبارته دلالة بار ولا يخفى ما فيه اي
التعليل اذ لا شك في حصول الزيادة
بالعلم وانه سبب من التعليم عاقل
فراجع متأملا اهـ معجمه

مساومة وذكر المراجعة والتولية للثمن ويجوز الترغيب بخري مجرى الوصف فان الوصف المرغوب فيه
يختار كما في سائر الاوصاف وللإمام انه لو لم يحط في التولية لا يبقى تولية لانه يزيد على الثمن الاول فتغير
التصرف فتعين الحط وفي المراجعة لو لم يحط بقي مراجعة وان كان الرجح يتفاوت فلا يتغير التصرف فأنسكن
القول بالخبر ولو هلك المبيع قبل ان يرد أو حدث به ما يمنع الرجوع به بجميع الثمن المسمى وسقط خياره
عند أبي حنيفة وهو المشهور من قول محمد لانه مجرد خيار فلا يقبله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط
بخلاف خيار العيب لان المستحق فيه للمشتري الجزء الفائت فعند الهجر عن تسليمه يسقط ما يقبله من
الثمن وعن محمد ان المشتري يرد قيمة المبيع ويرجع على البائع بما دفعه اليه من الثمن بناء على أصله من
اقامة القيمة مقام المبيع في التحالف وعلى قول أبي يوسف يحط وكيف ما كان وكذا عند أبي حنيفة في
التولية ولو وجد المولى بالمبيع عيباً ثم حدث به عيب آخر لا يرجع بنقصان العيب لانه لو رجع بصير
الثمن الثاني أنقص من الاول وقضية التولية ان يكون مثله زيلعي (قوله فطر) بالقضاء المنقوطة بواحدة
من التفصيل رمز لقول الامام الاول والطا من الحط رمز لقول الامام الثاني والرا من الخيار رمز لقول
الامام الثالث (قوله طرح عنه كل ربح) قيد بالرجح لان بائعه لو حط عنه شيئاً فان كان بعض الثمن
طرحه كالرجح وان كان كل الثمن باعه مراجعة على ما اشترى له اتفاق حط البعض بالعقد دون حط الكل
لثلا يكون به ما بلائع فصار تملك كابتدأ كالمدة بجرع من المحيط (قوله هذا عند أبي حنيفة الخ) اعلم ان
الخلاف بين الامام وصاحبيه في طرح كل ربح حصل قبضه عنده خلافاً لما في الماحط الرجح برأس
المال وكذا الخلاف في عدم جواز المراجعة أصلاً عنده اذا حط الرجح برأس المال خلافاً لما محله ما اذا
لم يتخلل بين المشتري والبائع ثالث فان تخلل بينهما ثالث جاز البيع مراجعة على الثمن الاخير مطلقاً احاط
الرجح أم لا ولا يلزمه الطرح بالاتفاق للامام ان شبهة حصول الرجح بالعقد الثاني ثابتة لانه يتأ كدبه بعد
ما كان على شرف السقوط بالظهور وعلى عيب فبرده فيرجع الرجح عنه والشبهة كالحقيقة في بيع المراجعة
احتمالاً ولهذا لم تجز المراجعة فيما أخذ بالصلح لشبهة المحطية فيصير كأنه اشترى خمسة ونوباً بعشرة
في طرح خمسة بخلاف ما اذا تخلل الثالث لان التأكد حصل بغيره قال في النهر ومقاله الامام أوثق
ومقاله أرفق وذكر في الشرنبلالية ان الامام أجدها قال بذهب الامام (قوله وعندهما الخ) لان الثاني
عقد متجدد يقطع الاحكام عما قبله فيجوز بناء المراجعة عليه كما اذا تخلل ثالث نهر (قوله صورته اذا
اشترى نوباً) لو أبدله بشئ كان أولى لان ذكر الثوب ربا يؤهم انه للاحتراز عن المثلي وليس كذلك ولهذا
قال في النهر وكذا لو كان مثلياً (قوله وقبضه) قيد بقبضه ليرتب عليه جواز بيعه اذ بيع المنقول
قبل قبضه لا يجوز (قوله وتقابضاً) قيد به لانه لو اشترى بعشرة بعد ما باعه بخمسة عشر قبل قبض الثمن
لم يجز لان شرائه ما باع بالاول قبل النقد غير جائز كما تقدم (قوله ثم اشترى) أي من باعه منه شيئاً (قوله
بيعه مراجعة بخمسة) هذا اذا كان الشراء الثاني بجنس الثمن الاول فلو بغير جنسه كما لو كان بوصيف أو
دابة أو عرض آخر براجح على عشرة نهر (قوله ثم اشترى بعشرة من باعه منه) بخلاف ما اذا اشترى البائع
الاول من غير البائع الثاني فانه براجح اتفاقاً شيئاً (قوله لا يبيعه مراجعة أصلاً) الا ان يبين فيقول كنت
بعته فربحت فيه عشرة ثم اشترى بعشرة وأنا أبيع به براجح كذا على هذه العشرة نهر (قوله يحيط دينه
برقبته) كذا قيد به محمد في الجامع الصغير عن الامام وبعض المشايخ لم يقيد به كالصدر الشهيد وتبعه
المصنف وشمس الأئمة لم يذكر الدين أصلاً قال في العناية والحق ذكره لانه اذا لم يكن عليه دين لم يصح البيع
والتحقيق ان ذكر الدين وعدمه بالنظر الى المراجعة سواء لانها اذا تجز مع الدين فمع عدمه أولى واما بالنظر
الى صحة العقد وعدمه فائدة الباب لم يعقد الا للمراجعة فمنع شمس الأئمة أقعد من ربحه وكرال يلى ان
اشترى الدين على العبد وقع اتفاقاً لانه اذا كان لا يجوز مع الدين ان يبيعه مراجعة فمع عدم الدين أولى لوجود
ملك المولى فيه بالاجماع (قوله وكذا العكس) لان العقد الذي جرى بينهما وان كان صحيحاً لا فائدة

فطر (ومن اشترى نوباً فباعه براجح
ثم اشترى) أي ذلك الثوب (فان باعه
بربح) المحط (طرح عنه كل ربح قبله
وان احاط) الرجح (بثمنه لم يراجح)
أي لم يبيعه مراجعة هذا عند أبي حنيفة
وعندهما يبيعه مراجعة على الثمن
الاخير صورته اذا اشترى نوباً بعشرة
وقبضه ثم باعه بخمسة عشر وتقابضاً
ثم اشترى بعشرة يبيعه مراجعة بخمسة
و يطرح عنه مارجح وهو خمسة
ويقول قام على خمسة ولا يقول
اشترى بخمسة واشترى نوباً بعشرة
وباعه بعشرين ثم اشترى بعشرة لا يبيعه
مراجعة أصلاً عنده وعندهما يبيعه
مراجعة بعشرة في الفصلين (ولو اشترى
مأذون مدبون) يحيط دينه برقبته
(نوباً بعشرة وباع من سيده بخمسة
عشر يبيعه) الاولى بها (مراجعة على
عشرة وكذا العكس) أي لو اشترى
المولى نوباً بعشرة وباعه من عبده
المأذون المدبون بخمسة عشر يبيعه
المأذون مراجعة على عشرة

ملك العين أو التصرف له شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده لا يخلو عن حقه فاعتبر عدما في حق المراجعة فبقى الاعتبار للشراء الاول فصار كان العبد اشترا لاولي بعشرة في الفصل الاول وكانه يبيعه لاولي في الثاني فيعتبر الثمن الاول لا غير لان الزائد عليه دائرين المولى والعبد فلم يتم خروجه عن ملك من كان له فيكون ما زاد على الثمن الاول باقيا على ملكه فلا يعتبر خارجا زائلا (قوله والمكاتب كالمأذون) لوجود التهمة بل كل من لا تقبل شهادته له كالأصول والقروع وأحد الزوجين وأحد المتفاوضين كذلك وخالفه فيما عدا العبد والمكاتب (قوله ولو بين جاز) يعني اتفاقا بجر ونهر زوال التهمة (قوله وهو) أي المال عشرة (قوله باثني عشر ونصف) لان نصف الرمح وهو درهمان ونصف سلم الرب المال ر يخرج عن ملكه فيحط عن الثمن فبقى اثنا عشر ونصف خارجة عن ملكه عشرة منها دفعها المضارب إلى بائعه ودرهمان ونصف نصيب المضارب من الذي دفع إليه رب المال بحكم انه الثمن فتم ما خرج عن ملكه في تحصيل هذا الثوب اثنا عشر ونصف فيراج عليه ما يلقى قيد يكون المضارب بائعا لانه لو كان مشريا بأن اشترى من رب المال عبدا بألف اشتراه بنصفه راجح بنصفه والفرق ما ذكره في النهر من انه انما ضمن حصة المضارب هنا يعني فيما اذا كان المضارب بائعا ما اشتراه بعشرة بخمسة عشر من رب المال لظهور الرمح يبيعه لرب المال واذا كان مشريا من رب المال لم يظهر رمح فلهذا جزم الزيلعي في المضاربة بأن المضارب يبيعه مراجعة على ما اشترى رب المال نهر ومعنى قوله واذا كان مشريا من رب المال لم يظهر رمح أي لم يظهر للمضارب رمح لان ما حصل من الرمح يبيع رب المال من المضارب كله لرب المال لاشئ منه للمضارب لعدم وجود العمل منه وبهذا التقرير تعلم ما وقع لبعضهم حيث تصرف في عبارة النهر على وجه غل وكذا في الدرخل أيضا ووجهه ان قوله وكذلك لا يلائم قوله بعد ذلك وتحقيقه في النهر ووجه عدم الملامة ان كلام النهر صريح في الفرق بين المسئلة وعكسها كما ذكرناه (قوله وعند زفر لا يجوز) لانه يبيع ماله بجماله قلنا يستفيد كل واحد منهما بهذا العقد ملك اليد والتصرف وان كان لا يستفيد ملك الرقبة فكان صحيحا لافادته ولا يلزم من جواز البيع افا دة ملك الرقبة الا ترى ان المكاتب تجوز تصرفاته ولا تفيد ملك الرقبة فعلم ان البيع يتبع الفائدة لا الملك عيننا لانه مع هذا فيه شبهة العدم لان المضارب وكيل عنه في البيع الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني عدما في حق نصف الرمح يزيلعي (قوله ويراج الخ) الظاهر ان التقيد بالمراجعة اتفاقا في التعيب والتعيب حموي (قوله بلا بيان الخ) لان الفئات وصف وهو لا يقابل شئ من الثمن وكذا منافع البضع ومعناه انه يراجح بلا بيان انه اشتراه سلميا بكذا من الثمن اما بيان نفس العيب فواجب ودل كلامه انه لورضي بالعيب أو بالحيانة في المراجعة كان له ان يبيعه مراجعة على ما أخذه به نهر عن الفتح ومعنى قوله لورضي بالعيب الخ انه اذا اشترى شيئا فوجده معيبا ورضي بعيبه فأراد يبيعه مراجعة لا يلزمه ان يقول اني اشتريته بكذا على انه سليم فوجده معيبا والتقيد بالرضاء يشير الى انه لو لم يرض به بأن رجح بنقصانه عند تعذر رده يلزمه البيان أي بيان انه رجح بنقصان العيب (قوله بالتعيب) شامل لما اذا كان نقصان العيب سيرا أو كثيرا وعند محمد انه ان نقصه قدر لا يتغاب الناس فيه لا يبيعه مراجعة بلا بيان بجر (قوله بأففة سماوية) أو بصنع المبيع در (قوله وعند أبي يوسف وزفر لزمه بيان الخ) قال أبو الليث وهو أجود به نأخذ وفي الفتح واختيار هذا أحسن نهر وفي المختار وعليه الفتوى بقي ان يقال قول الشارح وعند أبي يوسف يخالف لما في الزيلعي والنهر مما يقتضي انه مجرد رواية عنه (قوله بالتعيب) الفرق بين التعيب والتعيب ان التعيب ما كان بأففة سماوية أي بلا فعل فاعل والتعيب ما كان بفعل فاعل مختار أعم من ان يكون الفاعل هو المشتري أو غيره ~~ممكن~~ يستثنى من التعيب ما لو كان بفعل المبيع لان فعل المرفعي نفسه هدر وبهذا التقرير تعلم ان ما وقع في شرح العين من ذكره لفظة منه عقيب قوله ويراجح بيان بالتعيب لا محل له فيتعين حذفه ويدل عليه ما ذكره بعد من قوله سواء كان بفعل نفسه أو غيره الى هذا

والمكاتب كالمأذون ولو بين انه اشتراه من عبده المأذون المدين أو من مكاتبه له ان يبيعه مراجعة على خمسة عشر وانما قيد بقوله مدين ليصح العقد لمكان الدين (ولو كان) البايع من رب المال وهو عشرة دراهم مثلا (مضاربا) بالنصف وباع المضارب من رب المال ما اشتراه بعشرة بخمسة عشر مثلا وأراد رب المال باثني عشر (يبيع مراجعة رب المال يجوز عندنا ونصف) هذا البيع ببيع رب المال من وعند زفر لا يجوز بيع رب المال من رب المضارب ولا يبيع المضارب من رب المضارب ولا يبيع المال رمح (ويراجح المال اذا لم يكن في المال رمح) أي بلا بيان بالتعيب ووطء الثيب اذا اشترى جارية فاعورت باففة سماوية أو ووطئها وهي تيب يبيعها مراجعة ولا يجب عليه ان يقول اني اشتريتها سليمة فاعورت في يدي وعند أبي يوسف وزفر لزمه بيان هذا العيب والمسئلة فيما اذا لم ينقصها الوطء (و) ويراجح (بيان بالتعيب ووطء البكر) أي ان فاعلتها بنفسه

أوفقاً لها اجنبي واخذ ارشها ووطها وهي بكر لم يبعها مائة حتى بين (ولو اشترى) شيئاً (بألف نسيئة وباع بربعمائة) حالة (ولم يبين) انه اشتراه نسيئة ففعل المشتري ذلك (على من لا مسكين) (خبر المشتري) ان شاء رده وان شاء ٥٩٣

المبيع والمسئلة بمحالها (فعل) بذلك (لزم بألف ومائة) ولا يرجع بشئ (وكذا التولية) اي ان ولاه رجلا ولم يبين ان الغن نسيئة ثم علم المشتري رده ان شاء وقبله بكل الغن ان شاء وان اتلفه ثم علم لزمه بألف حال ولا يرجع على البائع بشئ وعند أبي يوسف انه يرد قيمة العين ويسترد كل الغن وقيل بل يقوم الشئ بغير حال وبغير مؤجل فيرجع المشتري بفضل ما بينهما وعليه فتوى أبي جعفر البجلي وهذا اذا كان الاجل مشروطاً بالعقد وان لم يكن مشروطاً فيه ولكنه مرسوم متعارف كما هو الرسم بين التجار ان لا يه البواب الغن جلة بل المشتري يؤديه منجماً في كل اسبوع ثم ان المشتري باعه مائة فقبل لا بد من بيانه وانجهور على انه يبيعه مائة بلا بيان قال صاحب المحيط في باب ذكر الخيارات في الاجل المشروط هذه رواية في من اشترى شيئاً فصار مغبوناً غبناً فاحشاً له ان رده على البائع بحكم الغن وقال القاضي أبو علي النسفي فيه روايتان عن أصحابنا وبقي برواية اردو كان صدر الاسلام أبو اليسر يفتي بأن البائع ان قال للمشتري قيمة متاعى كذا أو قال متاعى يساوى كذا فاشترى بناء على ذلك فظهر بخلافه له الرد بحكم التغير برون لم يقل ذلك فليس له الرد وبعضهم لا يفتون به بكل حال والصحيح انه يفتي بالرد اذا وجد التغير وبدونه لا يفتي به (ومن ولي رجلاً شيئاً بمقام عليه) أي لو باع منه تولية بشئ قام عليه (ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد) المبيع (ولو علم) المشتري مبلغ الغن (في المجلس خبر) المشتري ان شاء أمسكه وان شاء رده وان علم بعد

أشار شيخنا (قوله أوفقاً لها اجنبي) بأمره أو لانه (قوله واخذ ارشها) كذا وقع في الهداية والزيلعي وفي البحر عن فتح القدير التقييد بأخذ الارش اتفاقاً (قوله حتى بين) لانه صار مقه وداباً لا تلف فيقال له شئ من الغن ووطاً البكر تعيب لان العذرة جزم من العين فازالتها تعيب لها شئ في كل موضع ليس له ان يبيعه مائة الا ببيان فلم يبين فلم يشتري ان يردده عليه ان علم خيانتته وعلى هذا لو اشترى ثوباً فأصابه قرض فأرأى حرق ناراً يبيعه مائة من غير بيان ولو تكسر بشره ووطيه لا يبيعه حتى يبين لما بينا من المعنى زيلعي وقوله فأصابه قرض فأرأى في الكافي الفرض بالقائه وقيل بالقاف عزمي زاده (قوله خبر المشتري) لانه يزداد على الغن لاجل الاجل فكان له شبه بالمبيع والشبهة في هذا الباب ملحقه بالتحقيق فصار كأنه اشترى شيئاً لاجل وباع أحدهما مائة على غنهما فيثبت له الخيار عند علمه بمثل هذه الخيانة زيلعي (قوله فان اتلف المشتري المبيع الخ) ولو هرب بالتلف لفهم منه الاتلاف بالاولى بصر (قوله لزم بألف ومائة) لان الاجل ليس بمال متقوم فلا يقابل به شئ من الغن وانما فيه ترفه فيزداد الغن لاجله فيثبت له الخيار اذا كان المبيع قائماً لهذا الجانب واذا هلك أو استهلكه المشتري لم يبق له الخيار نظراً للجانب عدم المسالية في الاجل حقيقة زيلعي (قوله وعند أبي يوسف يرد قيمة العين الخ) جعله الزيلعي رواية عنه فقال وعن أبي يوسف الخ ومثله في النهر (قوله غبناً فاحشاً) هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وكما يكون المشتري مغبوناً مغروراً يكون البائع كذلك وتصرفه في بعض المبيع قبل علمه بالغبن غير مانع فيرد مثل ما اتلفه ويرجع بكل الغن على الصواب ولو كان قيمياً لم أره تنوير وشرحه (قوله له الرد بحكم التغير) ويرده المشتري بغرور الدلال أيضاً كما في الاشياء من الكفالة وهل ينتقل الرد بالتغير الى الوارث أفتى المقدسي بانه لا ينتقل وفي الدر عن مصنف التنوير ما يخالفه قال وقد مناعن الخاتمة انه متى عاين ما يعرف بالعيان انتفى الغرور وانتهى وفيه تأمل الا ان يحمل على ما اذا كان للمشتري خبرة بمعرفة القيم (قوله ولم يعلم المشتري) وهو المولى (قوله بكم قام عليه) أي على المولى (قوله فسد البيع) مجهالة الغن نهر (قوله ولو علم في المجلس خبر) لان الفساد وان كان في صلب العقد لكنه لم يتقرر وانما يتقرر بانقضاء المجلس وهذا يبين ان هذا العقد ونحوه من البيع برقة قبل معرفة الرقم ينقصد فاسد له عرضية العمة وهو الصحيح خلافاً لما روى عن محمد انه صحيح له عرضية الفساد وينبغي ان يظهر اثر الخلاف في حرمة مباحثته وعدمها نهر عن البحر قال وانما يتخير بعد العلم في المجلس لان الرضا لم يتم قبله (قوله بعد التفريق) صوابه التفريق

فصل في التصرف في المبيع والغن قبل القبض والزيادة والمخط فلهما وان جيل الديون بصر (قوله صحيح بيع العقار الخ) لم يقل نفذ ولا لزم لتوقفهما على نقد الغن نهر أي نقد المشتري الاول وهو البائع الثاني شيخنا فان لم يتقدم توقف الثاني في الصحيح كبيع الرهون كما في المحيط يعني اما على نقد الغن أو رضا البائع لان الحق له فان لم يتقدم كان له ابطال البيع وكذا كل تصرف يقبل النقص اذا فعله المشتري بغير اذن البائع قبل القبض أو بعده كما في البحر ومنه الكتابة أيضاً لانها تختمل الفسخ فلم تنفذ في حق البائع ما لم يقبض الغن نظراً له بخلاف ما لا يقبله كالعتق والتدبير والاستيلاء وكما يجوز بيع العقار قبل قبضه فكذلك اهتبه قيد بالبيع لان الاجارة قبل القبض لا تجوز مطلقاً سواء اجاره من البائع أو غيره كما في الخاتمة وحكى في النهر اختلاف في جواز اجارته وذكر ان الاصح انها لا تجوز اجماعاً لان المعقود عليه المنافع وهلاكها غير نادر (قوله وقال محمد وزفر والشافعي الخ) لم يذكر الزيلعي زفر والشافعي وكذا البحر والنهر (قوله لا يصح بيع العقار قبل القبض) لقوله عليه الصلاة والسلام اذا اشتريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه ولما انه لا يتوهم انفساخ العقد فيه بالهلاك وهو مذكور في القم لم يردوه معلول بغرر انفساخ العقد بالهلاك قبل القبض وذلك لا يتصور فيه الا نادراً والخلاف فيما اذا لم يكن على شرط كما في الزيلعي أو كان علواً أو في موضع لا يؤمن ان تغلب عليه الرمال ففي هذه المواضع لا يجوز

التفريق عنه لا يتقلب صحيحاً ولا يجوز والشافعي لا يصح بيع العقار قبل القبض

بعمه قبل قبضه اتفاقا (قوله لا يبيع المنقول) قيد بالبيع لانه لو وهبه او تصدق به او اقرضه او رهنه او اعاره من غير البائع جاز عند محمد وهو الاصح خلافا لابي يوسف واجمعوا على صحة الوصية قبله واما تزويج الامة فجاز واذا فسخ البيع انفسخ النكاح عند أبي يوسف وهو المختار ودخل في البيع الاجارة وعم كلامه ما لو باعه من البائع ولا ينتقض الاول بخلاف ما لو وهبه انتقض لانها مجاز عن الاقالة هذا في تصرف المشتري واما تصرف البائع فان كان بأمر المشتري بان يهبه من فلان أو يثبته ففعل جاز ولو أمره بوطء المجارية أو بأكل الطعام ففعل يكون فسخا ولو رهنه أو أجرة أو أودعه بغير أمره ففات المبيع انفسخ البيع ولو اعاره أو وهبه ففات أو أودعه فاستعمله المودع ففات فان شاء المشتري امضى البيع وضمن هؤلاء وان شاء فسخ البيع نهر عن الحائبة وفيه عن الايضاح كل عوض ملك بعقد ينفسخ العقد فيه بهلاكه قبل القبض لم يجز التصرف فيه كالبيع والاجرة اذا كانت عينا وبديل الخلع اذا كان معيناً وما لا ينفسخ بهلاكه فالتصرف فيه جائز قبل القبض كالمهر وبديل الصلح والعق على مال وبديل الصلح من دم عمد انتهى قال شيخنا قوله وبديل الخلع اذا كان معيناً مخالف لما في الزيلعي والعناية والبحر فان المذكور فيها صحة بيع بدل الخلع قبل قبضه ولا صحة له بدون التعيين وقد ذكر صاحب البحر الاصل عن الايضاح بخلاف ما هنا ولا يظهر فرق بين المهر وبديل الخلع فظهر لي ان الصواب ان يكون هكذا وبديل الصرف اذا كان معيناً بان كان مصوغاً يبيع بجنسه أو بالنقد فانه بسبب ما اتصل به من الصنعة لم يبق ثماصه بها ولهذا يتعين في العقد على انه لا يصح التصرف فيه وان لم يتعين كمنص عليه هنا وفي باب الصرف وحينئذ تصدق كلية الايضاح عليه اذ لا شك في ملكه المصوغ بالعقد وانفساخه بهلاكه قبل قبضه وكذا قوله وما لا ينفسخ بهلاكه فالتصرف فيه جائز قبل القبض كالمهر وبديل الصلح صوابه وبديل الخلع لان الصلح عن مال يبيع لا يجوز بيع بدله قبل قبضه كما ذكره في البحر انتهى ثم اعلم ان قوله في الايضاح ينفسخ العقد فيه بهلاكه قبل القبض بعد قوله كل عقد ملك بعوض ليس خبراً عن قوله كل عقد الخ بل الجملة وصف ثان بعد وصفه بما قبلها من قوله ملك بعقد والخبر هو قوله لم يجز التصرف فيه شيخنا (تمت) ليس المراد من جواز بيع المهر قبل قبضه وكذا نحو المهر من كل عوض ملك بعقد لا ينفسخ العقد بهلاكه قبل القبض عدم انفساخ العقد الثاني بل ينفسخ لدخوله تحت قوله ان البيع يبطل بهلاك المبيع قبل قبضه والحاصل ان الزوجة اذا باعت المهر قبل قبضه فهلك قبل ان يقبضه المشتري يبطل البيع سواء هلك قبل قبض الزوجة أو بعد ان قبضته واما النكاح فيبقى على حاله ويجب له ما عليه بدله من المثل أو القيمة اذا هلك قبل قبضها بخلاف المبيع اذا بيع قبل قبضه وكذا نحو المبيع من كل عوض ملك بعقد ينفسخ العقد بهلاكه قبل القبض حيث لا يجوز مطلقاً سواء هلك قبل القبض أو لاحقاً لولم يهلك وقبضه المشتري الاول وسلمه للمشتري الثاني بناء على ما صدر منه من البيع لم يجز الا ان يعتبر بيعاً تعاطى وبهذا التقرير نعلم ان المراد بالعقد في قولهم كل عوض ملك بعقد ينفسخ العقد بهلاكه قبل قبضه كما في الوجه الاول مما سبق عن الايضاح أولاً ينفسخ كما في الوجه الثاني هو العقد الاول كعقد النكاح بالنسبة لمسئلة المهر وكالبيع الاول بالنسبة لمسئلة بيع المبيع قبل قبضه وكذا راد العقد الاول ايضاً في تعليل النهي عن بيع ما اشتراه حتى يقبضه لقولهم انه معلول بغير انفساخ العقد بالهلاك قبل القبض بقي ان يقال استقدم من عبارة الايضاح ان ما ذكره المصنف من قوله لا المنقول ليس على إطلاقه بل هو بالنسبة لما ذكره في الايضاح من الوجه الاول (قوله أي لا يبيع المنقول) نفي العدة يحتمل ثبوت فساد العقد وبطلانه صريح بالاول في المواهب وبالثاني في الجوهرة شرناً لآلية ومثل ما في المواهب في الزيلعي (قوله ولو اشترى مكبلاً الخ) قيد بالشراء لانه لو ملكه هبة أو اوارث أو وصية جاز له التصرف فيه قبل الكيل والمطلق من البيع ينصرف الى السكامل وهو الصحيح منه حتى لو باع ما اشتراه فاسداً بعد قبضه لم يحجج المشتري الثاني الى اعادة الكيل قال أبو يوسف لان بيع الفاسد يملك

(لا يبيع المنقول) أي لا يبيع بيع المنقول مطلقاً سواء كان طعاماً أو غيره وقال مالك يصح بيع المنقول قبل القبض في غير الطعام (ولو اشترى مكبلاً كيبلاً)

قوله كل عقد ملك بعوض عبارة الايضاح السابقة كل عوض ملك بعقد اهـ بحر اوى

قوله لان بيع الفاسد الخ أي لان المبيع فاسداً يملك بالقبض فهو من قبيل اطلاق المصدر واردة اسم المفعول اهـ بحر اوى

بالقبض كالقرض ولو استقرض طعاما بكييل ثم باعه مكاييلة لم يحنج المشتري الى اعادة الكيل وقيد
 بكونه مبيعا لانه لو كان ثمنا جازا التصرف فيه قبل الكيل والوزن لانه ما من تمام القبض والتصرف
 في الثمن قبله جازا قبل تمامه اولى نهر (قوله حرم) أي كره تحريمه عليه السلام عن بيع الطعام حتى
 يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري ولا يحنج ان يزيد على المشروط وذلك للبائع والتصرف
 في مال الغير حرام قال في النهر وفيه اشارة الى فساد البيع وبه صرح في الجامع الصغير (قوله واكله)
 كذا كل تصرف يبنى على الملك كالهبة والوصية ولا يلزم من حرمة أكله قبل اعادة كييله كون الطعام حراما
 حتى لو أكله وقد قبضه بأكيل لا يقال انه أكل حراما لانه أكل ملك نفسه الا انه اثم لتركه ما أمر به من
 الكيل وكذا كل مبيع يباع فاسدا اذا أكله بعد القبض بجرع فصح القدير (قوله ولو أكله البائع بعد البيع
 الخ) قيد بالكيل بعد البيع لان الكيل قبله لا يكتفي به اتفاقا ولو بمحضرة المشتري زبلي فلو كيل بمحضرة
 رجل فشره فباعه قبل كييله لم يحنج وان امكنه الثاني لعدم كيل الاوّل فلم يكن قابضا بجرع عن الفتح
 (قوله بمحضرة المشتري) قيد به لانه لو أكله البائع بغير حضرته لا يكتفي به زبلي (قوله قبل لا يكتفي به)
 لظاهر الحديث لانه اعتبر صاعين زبلي (قوله والجميع انه يكتفي به) لان المبيع صار معلوما
 بكييل واحد وتحقق معنى التسليم والتحديث محمول على ما اذا اجتمعت الصفتان على ما بينه في باب السلم
 زبلي أراد بالحديث ما مر من نهى النبي عليه الصلاة والسلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان
 وصورة اجتماع الصفتين اسلم في كره فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا أو أمر رب السلم
 بقبض الكرا فان صاحب السلم يحتاج الى الكيل مرتين مرة لبائعه ومرة لنفسه عزمي زاده (قوله
 يجوز له الاكل والبيع قبل ان يكييله الخ) قيل لان الزيادة له وفيه نظرا لا تصح في المجازفة وعنه
 اجوبة في شروح الهداية ومن الاجوبة ما ذكره الزبلي حيث قال بان كان كاله قبل البيع انتهى فاذا
 اشتره بمجازفة بعد ان كاله البائع قبل البيع فوجده المشتري أكثر من كييله الذي وجد قبل البيع
 كانت الزيادة للمشتري شيئا (قوله ومثله الموزون والمعدود) ليس على اطلاقه بل مقيد بغير بيع
 التعاطي اما اذا كان البيع بالتعاطي فلا يحتاج الى اعادة الوزن ثانيا لانه صار بيعا بالقبض بعد الوزن نهر
 من القنية وفي الخلاصة وعليه الفتوى ومقيد ايضا بغير الدراهم والدنانير فيجوز التصرف فيها بعد
 القبض قبل الوزن نهر عن الايضاح واستثنى ابن السكّال من الموزون ما يضره التبعض لان الوزن
 حينئذ فيه وصف در (قوله والمعدود) جعله المصنف كالملك والموزون وهو مروي عن أبي حنيفة
 واختاره الكرخي وعنه انه كالمذروع وهو قول أبي يوسف ومحمد لانه ليس بقدر الا ترى انه يجوز بيعه
 بجنسه متفاضلا كالمذروع ووجه الاول ان المعدود والمتقارب يساوي المكيل والموزون فيما يتعلق به
 الفساد وهو جهالة المبيع لاحتمال الزيادة فان من اشترى جوزا هلى انه ألف فوجده أكثر برز الزيادة
 وان وجده انقص سقط عنه من الثمن بمحضته بخلاف الربا لانه مبني على المماثلة بدليل بوجهها وهذا اظهر
 زبلي ومنه يعلم ان الخلاف بين الامام والصاحبين في المعدود بالنسبة لاحدى الروايتين عن الامام
 وعليها اقتصر نوح افندي كالشارح ولم يحك عنه الرواية الاخرى ونص عبارته اشترى عدديا فهو
 كالمذروع فيما يرى منه لانه ليس بمال الربا كالموزون فيما يرى عن أبي حنيفة لانه لا يحل له
 الزيادة على المشروط انتهى ثم رأيت في حاشية نوح افندي انه نقل عن الزبلي حكاية الرواية الاخرى
 عن الامام وتقييد المعدود والمتقارب في كلام الزبلي للاحتراز عن المتفاوت لعدم جواز بيعه عددا (قوله
 لا المذروع) أي لا يحرّم التصرف في المبيع المذروع بعد القبض قبل الذرع وان اشتره بشرط الذرع
 لان الذرع وصف له وليس بقدر فيكون كله للمشتري بلا زيادة ثمن ولا نقصان ان وجده زائدا أو ناقصا
 هذا اذا لم يسم لكل ذراع ثمنا وان سمي فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع زبلي وعني وقال في النهر
 وفي النقصان يثبت له الخيار وبالبيع بتقدير النقص يكون مسقطا له انتهى (قوله وصح التصرف

حرم للمشتري منه (بيعه واكله حتى
 بكييله) المشتري ولو كاله البائع بعد
 البيع بمحضرة المشتري مرة قبل
 لا يكتفي به والجميع انه يكتفي به وعليه
 الجهور وانما قيد بكييله لانه لو اشتره
 بمجازفة يجوز له الاكل والبيع قبل
 ان يكييله بعد القبض (ومثله الموزون
 والمعدود لا المذروع) عنده يعني
 لو اشترى مذكروا على شرط انه
 هكذا راعا يجوز للمشتري لبسه
 وبيعه قبل ان يذره وعند أبي يوسف
 ومحمد المعدود كالمذروع (وصح
 التصرف في الثمن) أي تصرف
 البائع في ثمن المبيع (قبل قبضه) أي
 قبض الثمن

في الثمن المح) بان ملكه من عليه بعوض أو بغير عوض صورة تملك الثمن من عليه بعوض ان يشتري
البائع من المشتري شيئا بالثمن الذي له عليه أو استأجر به عبدا أو دارا للمشتري أو ملكه منه بغير عوض
كالهبة والوصية نهر فاذا وهب منه الثمن ملكه بغير الهبة لعدم احتياجه الى القبض وكذا الصدقة
وأما في الوصية فانها هرة للموصي مطالبة به بعد الوصية بدفع الثمن وان لم يرجع عن الوصية ولا يكون ذلك
رجوعا عنها لان الموصي له ان يملك الموصى به بالقبول بعدموت الموصي على ما عرف في محله فان قلت
التصرف في الثمن قبل قبضه لم ينحصر في تملكه من عليه بل هو شامل لما لو احال شخص قبضه مثلا
أو وكله بقبضه خلافا لما يظهر من كلام العيني لذكره اياه بباء التصوير قلت انما حصره فيما ذكر
للاحتراز عن جواز الاحالة والتوكيل بل لانه اذا احال أو وكل لم يمكن ذلك من وضع المسئلة وهو
التصرف فيه قبل القبض أما في الوكالة فلان قبضه كقبض الموكل وأما في المحوالة فلان المحتال
يصير قابضا بالنيابة عن المحيل ثم لنفسه وهذا ما ظهر لي من الجواب حين سئلت عنه (تمت) تملك
الثمن من غير من عليه لا يجوز ان تعذر تسليمه عقب عقد التملك وكذا يصح التصرف في الديون قبل
القبض كالمهر والاجرة وضمان المتلفات ونحوها سوى الصرف والسلم وقول العيني كالمهر والاجارة
صوابه والاجرة وأراد بنحوها الموروث والموصى به كما في الدرر ونص عبارته مع المتن معز بالعمية وكذا
المحكم في كل دين قبل قبضه كالمهر واجرة وضمان متلف وبديل خلع وعق بآل وموروث وموصى به قال
والحاصل جواز التصرف في الاثمان والديون كلها قبل قبضها انتهى فتقيده بالاثمان والديون يفيد
ان التصرف في الموروث من الاعيان بالهبة ونحوها قبل القبض لا يجوز وهي حادثة الفتوى واستفيد
منه ايضا ان استثناء الموروث ونحوه كالمهر وبديل الخلع من عدم جواز بيع المنقول قبل قبضه في
عبارة بعضهم كالقهستاني ليس على اطلاقه بل يحمل على ما اذا كان ذلك من الاثمان والديون
وانما استثنى الصرف والسلم لما ان للقبوض حكم عين المبيع في السلم والاستبدال بالمبيع قبل قبضه
لا يجوز وكذا في الصرف كما في النهر ولان التصرف في أحد بدلي الصرف ورأس مال السلم قبل القبض
يستلزم افتراق المتعاقدين لاعتن قبض فيفسد العقد فلهما لانه يشترط لبقاها على الصحة قبض كل من
بدلي الصرف ورأس مال السلم قبل الافتراق كما سأتى وكذا لافرق في جواز التصرف في الثمن قبل
قبضه بين ان يكون مما يتعين كالمكيل والموزن أولا كالدراهم والدينار حتى لو باع بدراهم أو بكر من
الحنطة جاز ان يأخذ بدلهما شيئا آخر درر والكراتنا عشر صاعا (قوله وصح الزيادة فيه) ولو من غير
جنسه في المجلس أو بعده من المشتري أو وارثه بشرط قبول البائع في المجلس وبقاء المبيع وكونه محللا للقبالة
في حق المشتري فلو باع بعد القبض أو اعتق أو دبرا أو كاتب أو استولد أو وهب وسلم أو مات الشاة أو طبخ
اللحم أو طحن البر أو سجد الغزل أو نحر العصير أو سلم مشتري الحنظل أو تصح الزيادة نهر لفوات محل العقد
وكذا لو زاد في مهرها بعد موتها لا تصح قال في الدرر بخلاف ما لو أجاز ورهن أو جعل الحديد سيفا أو ذبح
الشاة لقيام الاسم والصورة وبعض المنافع انتهى وروى المحسن في غير رواية الاصول انها تصح بعد
هلاك المبيع وعلى هذه الرواية تصح الزيادة في المهر بعد الموت ولو زاد الاجنبي فان باع المشتري أو باع جازته
لزمته وان لم يجز بطلت ولو كان حين زاده من عن المشتري أو اضافها الى مال نفسه لزمته الزيادة ثم ان كانت
بأمر المشتري رجوع والا فلا نهر ولو عبر بالازم بدل الصحة لكان أولى لانها لازمة حتى لو ندم المشتري بعد
ما زاد يجبر اذا امتنع بغير (قوله وصح للبائع المحط منه) ولو بعد هلاك المبيع وقبض الثمن در قال في النهر
في ابرائه عن البعض بعد القبض خلاف في الذخيرة انه لا يصح لانصرف المطلق منه الى براءة الاستيفاء
حتى لو أبرأ براءة اسقاط صح وذكر السرخسي ان الابراء المضاف الى الثمن صحيح مطلقا وهو المناسب
للاطلاق وعرف من هذا انه لا خلاف في رجوع الدافع بما اذا أبرأ براءة اسقاط وفي عدم رجوعه اذا
أبرأ براءة استيفاء وان الخلاف مع الاطلاق اه (قوله بعد تعيينه) أراد بتعيين الثمن كونه معلوم القدر

(و) صح للمشتري (الزيادة فيه) أي في
الثمن للبائع بعد تعيينه في البيع
(و) صح للبائع (المحط منه) لا يشتري
بعد تعيينه فيه

والا فالثمن لا يتعين وان عين وكذا التقييد بالتعريف في جانب الزيادة على المبيع يراد به العلم بمقدار المبيع لا كما يتوهم من كون المراد به ما يتعين بالتعريف لفساد المعنى حينئذ لا تقتضاه عدم صحة الزيادة عليه اذا كان مما لا يتعين مع انه لا فرق في جواز الزيادة على المبيع بين ما يتعين وما لا يتعين والفرقة بينهما انما هي في المحط ان كان ديناً يجوز ان كان عيناً لم يجز كما يشير الى ذلك ما سبق في عن المحيط معز بالنهر والبحر والظاهر ان المراد بالعين الثمينة وبالدين المكيل والموزون (قوله وعند زفر والشافعي لا يهتان) على اعتبار الالتحاق بل على اعتبار الصلة لانه لا يمكن تصحيح الزيادة لانه ملك المبيع وكذا المحط لان جميع الثمن صار مقابلاً لجميع المبيع فصار برامبتداً ولنا انهما بالمحط والزيادة غير ان العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع وهو كونه خاسراً او رابحاً او هدرلاً ولهما ولاية ذلك لا ترى ان للمساواة الرفع بالكلية بالتقابل فالولى ان يكون له ولاية التغيير لانه دونه بخلاف حط الكل لانه تبديل لاصله لانه يتقلب هبة او بيعاً بالثمن فيفسد ثم فائدة الالتحاق تظهر في التولية والمراجعة والشفعة حتى يأخذ بالباقي بعد المحط وانما لا تلزمه الزيادة لان فيه ابطال حقه الثابت بالمبيع الاول وهما لا يمكنه وفيما اذا استحق المبيع حتى يرجع المشتري على البائع بالزيادة ولو اجاز المستحق البيع كان له ان يطلب بالزيادة وتظهر في حق الفساد في الصرف حتى لو باع الدراهم بالدراهم متساوية ثم زاد أحدهما أو حط وقبل الآخر وقبض المزيدي في الزيادة أو المردود في المحط فسد العقد وهذا عند أي حنيفة وقال أبو يوسف لا تجوز الزيادة ولا تصير هبة مبتدأة حتى يجب عليه ان يرد المحطوط وقال محمد في الزيادة مثل قول أبي يوسف وفي المحط يكون هبة مبتدأة وتظهر أيضاً فيما اذا زاد على المبيع حتى يصير له حصته من الثمن للخال حتى لو هلكت الزيادة قبل القبض تسقط حصتها من الثمن بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع حيث لا يسقط شيء من الثمن بهلاكها قبل القبض وفيما اذا زوج أمته ثم أعتقها ثم زاد الزوج على مهرها بعد العتق تكون الزيادة للولى ومحل التناقص المحطوط باصل العقد اذا لم يكن المحطوط تبعاً وصفاً فان كان لم يلحق حتى لو اشترى داراً بالف وتقذروها أو نهرجة برضا البائع يأخذها الشفيع بالمجاورة كذلك اذا اشترى داراً بعد فاعور ورضى به البائع فان الشفيع يأخذ الدار بقيمة العبد صحبها ولا تجوز الزيادة في المسلم فيه لانه معدوم حقيقة وانما جعل موجوداً في الذمة لمحاجة المسلم اليه وهي لا تدفع حاجته بل تزيد في حاجته وكذا لا تجوز الزيادة في المنكوحة لان الشرع ماورد بتملك الزيادة المتولدة من المملوكة تبعاً للكناح زيلبي واعلم ان التناقص المحط باصل العقد مقيد بما اذا لم يكن من الوكيل حتى لو حط الوكيل ببيع الدار عن المشتري مائة صاع وضمن للوكيل وبأخذها الشفيع بجميع الثمن لان حط الوكيل لا يلحق باصل العقد نهر عن الحنافية (قوله وصح الزيادة في المبيع) ولا يشترط قيام المبيع بخلاف الزيادة في الثمن وأما المحط من المبيع ففي المحيط ان كان ديناً يصح وان كان عيناً لا يصح لانه اسقاط واسقاط العين لا يصح نهر عن البحر وقوله بخلاف الزيادة في الثمن أي فانه يشترط لصحتها قيام المبيع كما سبق (قوله وصح تأجيل كل دين) سواء كان ثمناً أو غيره لان له الا برامنه فتأخير المطالبة به أولى بشرط قبول المديون حتى لو رده بنى حالاً وأطلق في صحة التأجيل فعم ما لو كان الى أجل مجهول لم يضر في البيع الفساد عند الكلام على البيع بثن مؤجل الى المحصاد وقدم الحاج انه لو باع مطلقاً ثم أجل الثمن الى هذه الاوقات جاز لان هذا تأجيل الدين والمجهالة متعملة فيه بمنزلة الكفالة ولا كذلك اشتراطه في صلب العقد (تنبيه) قال المدين لا أقرك بما لك حتى تؤخره أي مطالبته عنى أو تحط بعض المال ففعل صح عليه أي لزمه وليس للدين ان يطلب المدين في الحال وبما حط هذا اذا قاله سراً حتى لو قال علانية بمحضرة الشهود يؤخذ المقر بالمال في الحال كذا بخط شيخنا معز بالصنف والشارح في باب الصلح في الدين (قوله ثم أجل أجلاً معلوماً) احتريز بالمعلوم من المجهول جهالة متغايرة فلا ينافى ما ذكرناه من انها اذا لم تتفاحش كما لو كانت الى المحصاد أو قدوم الحاج يصح لكونها بسيرة فتعطل في التأجيل بعد العقد لكن قد مناعن عزى

قوله أو هدرلاً بان لم يكن فيه ربح ولا خسران اه بحرأوى

وعند زفر والشافعي لا يهتان (و) صح
البائع (الزيادة في المبيع له) بعد
تعيينه (وتعلق الاستحقاق بكلمة)
أي استحقاق البائع والمشتري في
الثمن والمبيع والزيادة والمزيد عليه
(وصح تأجيل كل دين) حال حتى لو
باعه شيئاً بثن حال ثم أجل أجلاً
معلوماً صاره مؤجلاً

ترجيح انها لا تمتثل مطلقا وهو الظاهر من كلام الشارح هنا لان المتبادر من قوله ثم اجل اجملا معلوما
انه احتراز عن الاجل المجهول مطلقا بلافق بين الجملة اليسيرة والمتفاحشة (قوله غير القرض) وبديل
الصرف والسلم والتمن عند الاقالة وبعدها وما أخذ به الشفيع ودين حل بموت المدينون در عن مديانات
الاشياء وقصر الاستثناء على هذه الاشياء يشير الى ان بدل الصلح ولو عن دم عم يصحوز تأجيله ولا ينافيه
ما سياتي في المتن في الفصل من كتاب الجنائيات حيث قال وان صولح عن دم على مال وجب حالا يرشد الى
ذلك قول العيني وانما وجب حالا لانه دين وجب بالاعتد والاصل في مثله المحلول كالتمن والمهر بخلاف
المدة لانها لم تجب بالاعتد انتهى فما اشتهر على السنة الناس من ان بدل الصلح لا يصح فيه التأجيل
لا أصل له واعلم انه في الدرذكر في الباب الاتي باب الاستحقاق فروع وعزاء الدرر فقال لو صالح عن
الدنانير على دراهم وقبض الدراهم فاستحققت بعد التفرق رجوع بالدنانير لان هذا الصلح في معنى
الصرف فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع انتهى فاستفيد منه ان بدل الصلح لا يشترط
قبضه قبل الافتراق الا اذا كان في معنى الصرف (قوله يعني لا يلزم) أشار به الى التورك على المصنف
لان ظاهر كلامه يعطى عدم صحة التأجيل في القرض لما ان المستثنى منه الصحة مع انه جائز غير لازم ويحجب
بما في النهر من انه أراد بالصحة لزوم او يكون الاستثناء منقطعاً وجه عدم لزوم الاجل في القرض انه
عارية ابتداء ولهذا صح بلفظ العارية ولم يملكه من لا يملك التبرع كالوصي والصبي معاوضة انتهى لان
الواجب فيه رد المثل فعلى الاول لا يلزم وعلى الثاني لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهذا
يقضى فساد وهو خلاف الاجماع فقلنا يجوز غير لازم كذا في النهر وفي قوله وهو خلاف الاجماع نظر
لماسا في منه عن القنية من تصريحه بطلانه وليس من تأجيل القرض تأجيل بدل الدراهم او الدنانير
المستهلكة اذ بالاستهلاك لا تصير قرضا (تمت) تأجيل الدين على ثلاثة اوجه باطل في بدل صرف
وسلم وصحيح غير لازم في قرض واقالة وشفيع ودين ميت ولازم فيما عدا ذلك بحروا قره المصنف وتعبه
في النهر بان الملقى بالقرض تأجيله باطل ولذا كره بارة النهر لتكون ايضا حالما ذكره في الدرر لو حل الدين
بموت المدينون فأجل رب الدين وارثه لم يصح وكذا الوأجل المشتري الشفيع في ثمن وفي القنية أجل
المشتري البائع سنة عند الاقالة وصحت الاقالة وبطل الاجل ولو تقايلا ثم أجله ينبغي ان لا يصح الاجل
عند أي حنيقة فان الشرط اللاحق بعد العقد يلحق بأصل العقد انتهى وانما لا يصح تأجيل رب الدين
وارث المدينون لانه تعين المدة وكذا لقضائه كذا بخط شيخنا يشير به الى ان الاجل انما يكون لما وجب في
الذمة دون الاعيان بقي ان يقال كون الاجل في القرض يصح ولا يلزم يشير اليه ما في النهر عن الظهيرية
حيث قال القرض المجهود يلزم تأجيله لكن يعكر عليه ما في النهر ايضا عن القنية حيث قال وفي القنية
التأجيل في القرض باطل فثبت كان القول بطلان الاجل في القرض مصرحاً به في القنية ها ادعاء في
النهر من قوله فيما سبق وهذا يقتضي فساد وهو خلاف الاجماع ممنوع واعلم انه في الدراستني من عدم
لزوم الاجل في القرض عدة مسائل فقال تأجيل القرض لا يلزم الا في اربع احوال كان مجعودا وحكم مالكي
يلزومه بعد ثبوت أصل الدين عنده أو حاله على آخر فأجله المقرض أو حاله على مدين مؤجل دينه لان
المحوالة مبرئة والرابع أوصى بتأجيل قرضه الذي له على زيد سنة فيصح ويلزم انتهى وقوله اذا كان
مجعودا وحكم مالكي الخ يتعين ذكره هو والحال لا بأوفيه يكون حكم المالكي قيداً في المسئلة والدليل على ذلك
قوله والرابع والحاصل ان جعل الحكم يلزم الاجل في القرض المجعود يشير اليه ما في النهر عن
القنية حيث قال قضى يلزم الاجل في القرض بعدما ثبت عنده معتدا على قول مالك يصح ويلزم اذ قوله
بعدمائنت يقتضي جوده لكن يعكر عليه ما في النهر ايضا عن الاشياء معزياً للظهيرية حيث قال القرض
المجعود يلزم تأجيله اذ مقتضى اطلاقه ان لزوم الاجل فيه لا يتوقف على الحكم به وقوله في الدرر او حاله على
آخر الخ يعني حال المستقرض المقرض على آخر دينه فأجل المقرض ذلك الرجل المحال عليه فيلزم حينئذ

(غير القرض) فان تأجيله لا يصح يعني
لا يلزم حتى لو أجله عند الاقراض مدة
معلومة أو بعده لا يثبت الاجل وله
أن يطالبه في الحال الا في مسألة وهي ان
يوصى ان يقرض من ماله الف درهم
فلان الى سنة وهو يخرج من ثلث ماله
يلزمهم أن يقرضوه ولا يطالبوه قبل
المدة

كافي النهر ومثله في الدر مع زيادة قوله حتى لو أراد المقرض ان يطالب المستقرض بذلك المدين ليس له ذلك قال شيخنا وفيه بحث لان المقرض ليس له مطالبة المستقرض بعد الاحالة على الغير وان لم يتوكل بالتأثير في عدم مطالبة المستقرض للاحالة لا للتأجيل فوجوده وعدمه سواء بقي ان يقال قوله في الدر وحكم مالك الخ يقتضي اشتراط صدور الحكم به من ابراه ففاده انه لو حكم به من لا يراه معتمد على مذهب غيره لم يلزم وبخلافه ما سبق من القنية حيث قال قضي بلزوم الاجل معتمد على قول مالك الخ اذ هو ظاهر في ان الحكم به صدر عن ابراه قلت ما في القنية يتبني على القول بانه اذا حكم بمذهب غيره يتقدم وهما قولان مرجحان وليكن عدم النفاذ هو الارجح كما سيأتي في محله (قوله وقال مالك يصح الخ) يتعين ان يكون المراد بالحقبة في كلام الامام مالك اللزوم والا فحين نقول بجواز مجزئ دعوى اللزوم فلامعني لذكره حينئذ على وجه المقابلة فتدبر

* (باب الربا) *

بكسر الراء وفتحها خطأ مقصور على الاشهر وحرمة بالادلة الثلاثة الكتاب والسنة والاجماع فلهذا يكفر مستحله (قوله لكن في المراجعة الخ) يشير بهذا الاستدراك الى وجه تقديم المراجعة ليكون الاباحة كافي النهر هي الاصل قلت هذا انما يتم على القول بان الاصل في الاشياء الاباحة لا على ما قيل من ان الاصل فيها الحظر او التوقف (قوله ويسمى المكان المرتفع ربوة) بضم الراء في الاكثر وبالفتح في لغة بني تميم والكهمل لغة مصباح (قوله لفضله على سائر الاماكن) اي زيادته ارتفاعا زليج (قوله هو فضل مال) ولو حكما فدخل ربا النسبة والبيع الفاسدة فكلها من الربا فيجب رد عين الربا والقائم احقا للشرع لا رد ضمانه لانه عليك بالقبض وبراءة من الفضل بعد استهلاكه مع جميع نهر والمراد ان رد ضمانه لا يجب حقا للشرع وان وجب حقا للبسد جرى عن الاشياء وحيث اريد بفضله المال ما يشمل المعنى الحقيقي والحكمي كافي النهر والدر حينئذ يستغنى عما ذكره الشارح فيما سيأتي من ان المصنف بنى تعريفه على ما هو الغالب بناء على ما فهمه من قصر فضل المال على المعنى الحقيقي فيلزم كون التعريف غير جامع للأفراد بخروج ربا النسبة وقد علمت خلافه فلا ورود للسؤال من أصله بخلاف ما ذكره في الدر حيث عرفه بقوله هو فضل أحد المتجانسين على الآخر فانه خاص بربا الفضل ولا ينبغي في الجواب عن ايراد ربا النسبة ان يراد بالفضل الاعم من الحقيقي والحكمي لانه لا يطرده عدم شموله لربا النسبة في مختلفي الجنس كما لو باعه كرشع بكرة بنسبة اذ لا يدخل تحت قوله فضل أحد المتجانسين ولو بعد اعتبار التميم شيخنا (قوله بلا عوض) خرج به ما سيأتي في الصرف من انه لو باعه كبر وكرشع بضعهما فانه جائز صرفا للجنس الى خلاف جنسه اذا كان يد ايد (قوله في معاوضة مال بمال) زاد في الوقاية مشروط لاحد المتعاقدين لانه لو شرط لغيرهما لا يكون ربا نهر فهو زاييع ويبطل الشرط وما في الشرع ليلية وجرى عليه في الدر من انه يكون فاسدا معللا بانه شرط فيه ما لا يقتضيه العقد قال شيخنا فيه نظر لان الشرط الفسد هو ان لا يكون مما يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين او المبيع ان كان من أهل الاستحقاق بان كان آدميا فان لم يكن كذلك بان كان مما لا يقتضيه العقد لكن فيه مضرة لاحدهما او ليس فيه منفعة ولا مضرة لاحد وفيه منفعة لغير المتعاقدين والمبيع جاز للبيع ويبطل الشرط كافي الاختيار انتهى واعلم ان التقييد بقوله في معاوضة مال بمال يخرج للهبة فليس الفضل في الهبة بربا فلوشي عشرة دراهم فضة بعشرة دراهم وزاد ان كان وهبه منه ان عدم الربا ولم يفسد الشراء وهذا ان ضررها الكسر لانها هبة مشاع لا يسم در (قوله والفضل ليس بمال) اي حقيقة فلا ينافي ما قدمناه من ان ربا النسبة حكم المال وعليه فالتعريف شامل لكل من ربا الفضل والنسبة فلا يرد عليه شيء يقال انه بنى التعريف على الغالب (قوله وتامة القدر والجنس) لان الاصل

وقال مالك يصح في القرض أيضا
* (باب الربا) *
تناسب الساببين من حيثان فيهما
زيادة لكن في المراجعة زيادة هي
جلال وفي الربا زيادة هي حرام والآخر
من الشبهة واجب في كل باب ثم الربا
في اللغة الفضل يقال هذا بر بوعلى
ذلك اي بفضل ويسمى المكان
المرتفع ربوة لفضله على سائر الاماكن
وفي الشرع (هو فضل مال بلا عوض
في معاوضة مال بمال) اي غالبان
بيع الدراهم بالدراهم متساوية
جنسا واحدا نسبة يكون ربا والفضل
ليس بمال وانما هو فضل منفعة
(وعلمته) اي علمه وجوب المساواة التي
يلزم عند فواتها الربا وعلته كون المال
ربا وعلته حرمته الفضل (القدر

فيه الحديث المشهور وهو قوله عليه السلام المحنطة بالمحنطة مثلاً بمثل يدا بيد والفضل ربا أي يبيعوا مثلاً بمثل أو يبيع المحنطة بالمحنطة مثلاً بمثل والمخير بمعنى الأمر ولما كان الأمر للوجوب والبيع مباح صرف الوجوب إلى رعاية المائلة والمائلة بين الشيتين تكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوى الصورة والجنسية تسوى المعنى فيظهر الفضل الذي هو الزاد في قوله والمخير بمعنى الأمر أي في رواية الرفع وقوله والقدر يسوى الصورة فإن كيلا من البريئة كيلا من الذرة من حيث الصورة دون المعنى لعدم المجانسة شيئا والجنس هو مشاكلة المعاني واختلافه يعرف باختلاف الاسم الخاص واختلاف المقصود فالمحنطة والشعر جنسان نهران وإذا كان الأصل واحداً واضيف اليه مختلف الجنس صار جنسين يجوز التفاضل بينهما كدهن البنفج مع دهن الورد أصلهما واحد وهو الزيت والشيرج فصار جنسين باختلاف ما أضيف اليه من الورد أو البنفسج نظر إلى اختلاف المقصود والغرض ولا يبالى بالتحديد الأصل شره بل لينة (قوله والمراد بالقدر الخ) إنما قال ذلك لأن القدر يشمل الذرع والعدد وليس من أموال الربا ألا ترى إلى ما سألني من تجويزهم البيضاء بالبيضتين ونحوه فلو كان العدد من القدر لما جاز ذلك وكذا يتفرع على أن الذرع في الذرعات ليس بقدر ما ذكره في الدرر من أن فضل عشرة أذرع من الثوب المروى على خمسة أذرع منه لا يكون ربا لانتفاء المعيار الشرعي انتهى ولهذا نقل في النهر عن سعدى أن أبا القدر للعهد (قوله وعند الشافعي الطعم الخ) الحديث معمر بن عبد الله قال كنت اسمع النبي عليه الصلاة والسلام يقول الطعام بالطعام مثل بمثل شرط المائلة وعلة بوصف الطعم فكان علة ولنساقوله عليه الصلاة والسلام لا يتبعوا الدرهم بالدرهم ولا الصاع بالصاعين عام فيما يحمله فيتناول الطعام وغيره عيني والطعم بالضم الطعام كما في الفصاح وأما بالفتح فغناء الذوق وهو لا يناسب هنا شيئا (قوله وقال مالك العلة الاقتيات الخ) لأنه عليه السلام خص بالذكر كل مقتات ومذخور ولأن العزة والمخطر به أكمل فكان أنسب وأولى بالاعتبار ولما روى من قوله عليه السلام ما وزن مثل بمثل إذا كان نوعا واحداً وما كبل فخل ذلك فاذا اختلف النوعان فلا بأس به رتب الحكم على القدر والجنس وهو نص على أنها علة الحكم لأن ترتيب الحكم على الاسم المشتق ينشأ عن علة مأخوذة لا اشتقاق لذلك الحكم فيكون تقديره المكمل والموزون مثل بمثل بسبب الكيل أو الوزن مع الجنس زيلعي وثمرة الخلاف تطهر في الجنس بالجنس متفاضلا كما رتب من الجنس بأردبين منه لا يجوز عندنا لوجود العلة وهي القدر والجنس مطلقا وإن لم يكن مما يطعم أو يقتات وكذا يبيع قنطار من الحديد بقنطارين منه لا يجوز عندنا أيضا وعند الإمام مالك والأمام الشافعي يجوز ذلك لعدم العلة عندهما وهي الطعم والاقتيات (قوله وحرم النساء فقط الخ) لا يقال أحدهما جزء العلة وبه لا يثبت الحكم ولا شيء منه فكيف يثبت بأحدهما حرمة النساء لانا نقول أحدهما علة تامة لهذا الحكم وهو حرمة النساء وإن كان بعض العلة في حق ربا الفضل فلا يلزم المحذور زيلعي وهو توزيع أجزاء الحكم على أجزاء العلة شيئا (قوله بأحدهما) يستثنى من ذلك إسلام النقود في الموزونات بالاجماع كيلا ينسد أكثر أبواب السلم وسائر الموزونات خلاف النقدين لا يجوز إسلامها في الموزونات وإن اختلفت أجناسها كإسلام حديد في قطن إذا أخرج بالصنعة من أن يكون موزونا إلا في الذهب والفضة فلو أسلم سيفا فيما يوزن جازا لا في الحديد فلا يجوز لأحد الجنسين ولهذا يجوز بيع الأنا من غير النقدين بمثله من جنسه يدا بيد ونحوها كان أو حديدا وإن كان أحدهما أثقل من الآخر بخلافه من الذهب والفضة فإنه يجري فيه ما ربا الفضل وإن كانت لا تتابع وزنا لأن صورة الوزن منصوص عليها فيهما فلا تتغير بالصنعة فلا تخرج عن الوزن بالعادة نهر وقوله فلا تخرج عن الوزن بالعادة شرا إلى أن جواز بيع الأنا من نحاس أو حديد بمثله من جنسه وإن كان أحدهما أثقل مقيد بما إذا كان لا يباع وزنا وبه صرح في البصر عن الخنسية ونصه ببيع الأنا من حديد بحديد إن كان الأنا يباع وزنا تعتبر المساواة في الوزن والأه لا الخ وأما لأم الفلوس في الموزون فمقتضى ما ذكرناه لا يجوز لأنها

قوله عام فيما يحمله عبارة زيلعي بدسوق الحديث المذكور والمراد به ما يحل الصاع إذا لا يجري الربا في نفسه وهو عام فيما يحمله أي يحل فيه أي الصاع فيتناول الطعام وغيره الخ

والسراد بالقدر الكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن وعند الشافعي الطعم في الملعومات والغنية في لثمان في الجنسية شرط وقال مالك العلة الاقتيات والأدخار (فحرم الفضل والنساء بهما) يعني متى وجد القدر والنساء بهما مطلقا والجنس حرم الفضل وأخبر فلا يجوز سواء كان في الطعام أو غيره فلا يباع بيع المحنطة بالمحنطة متفاضلا وهو التأخير مثلا والنساء بالمد لا غير وهو (النساء فقط) كذا في المغرب (و) حرم (النساء فقط) أي دون الفضل (بأحدهما) فيجوز بيع البر بالشعر متفاضلا يدا بيد لا يبيعه وقال الشافعي الجنس بأنفراده لا يحرم النساء (و) لا يحددهما أي يجل التفاضل والنساء إذا علم القدر والجنس فيجوز

وزنة وقد كرا لا سيحاي جواز لا نه عددية وأقول ينبغي ان يقال ان كانت كاسدة لا يجوز لها وزنة
حينئذ وعليه يحل ما في الفتح نهر (قوله فيجوز بيع المكيل بالموزون) كالخنة بالدرهم والدنانير وفيه
ان القدر لم يعدم وانما عدم لا تحاد فيه جوى (قوله بالتفاضل) فيجوز بيع هر وى بر وى بين لعدم
العله وهى وان كانت لا توجب عدم الحكم لكن اذا تحدثت لزم من عدمها عدم لا بمعنى انها تؤثر لعدم بل
لا يثبت الوجود لعدم علته فيبقى عدم الحكم على عدم الاصلى واذا عدم سبب الحرمة والاصل في البيع
لا باحة كان الثابت المحل نهر عن الفتح لكن لو ابدل قوله فيجوز بيع هر وى بر وى بقوله بهر وى بين
لكن اولى اذ لا فرق في الجواز واذا علم جواز بيع هر وى بالهر وى بين فلان يعلم جواز بيعه بالهر وى بين
بالاولى بخلاف العكس لما فيه من الابهام (قوله وصح بيع المكيل الخ) مانص الشارع على انه مكيل
أو موزون فهو وكذلك ابدوان ترك الناس ذلك حتى لو باع المكيل وزنا أو الموزون كيه لا يجوز وان تساويا
في بيعه حتى يعلم تساويهما بالاصالة وما لانص فيه تعتبر العادة وعن أى يوسف ان العرف على خلاف
المنصوص عليه معتبر لان لنص عليه في ذلك الوقت انما كان للعادة فكانت هي المنظور اليه في ذلك
الوقت وقد تبدلت بمرق في الحواشى السعدية وعلى هذا فاستقر ان الدرهم عددا وبيع الدقيق وزنا
على ما هو والمعارف في زماننا ينبغي ان يكون مبني على هذه الامة وفي النهر عن السكاكي الفتوى على
عادة الناس وفي الدر عز اتر جمع اعتبار العرف مطلقا الى السكال لكن في الشرع لا يلية عن السكال على
عدم اعتبار العرف بأنه يجوز ان يكون على باطل كمتعارف أهل زماننا اخرج الشموع والسراج الى
المقابر ليالى العيد والنص بعد ثبوته لا يمحتمل ان يكون على باطل انتهى (قوله وما ينسب الى الرطل) أى
يقع عليه كيله أو الى الاوقية نهر وقوله الى الاوقية عطف على قوله الى الرطل والرطل بدر الزهر ففتحها
قال الجوهري انه نصف من وهو ما يوزن به وفي البناء انه ان ساعشر اوقية بجر (قوله كالدن) فانه
لا يستعمل الا في وعاء وفي وزن كل وعاء خرج فالتخذ لرطل لذلك يسير فالمراده واعين معلوبات الوزن بجر
فلو بيع الموزون بمكيل لا يعرف وزنه بمكيل مثله لا يجوز لتوهمها الفضل في الوزن هداية واستشككه
ان يلى بان الشيش اذا استويا في كبل واحد يلزم ان يستويا في كيل آخر ايضا ولا تأثير لكونه معلوما أو
مجهولا في ذلك اذ لا يختلف ثقله فيهما وفي الفتح باع الفضة بجنسها كقفة ميزان بكقفة ميزان جاز وهذا يؤيد
ما ادعاه الزيلعي وفي الصيرفية تباع بغير ابراذ بذهب مضروب كقفة بكقفة لا يجوز ما لم يعلو وزن الذهب لانه وزني
وهذا يشهد لصاحب الهداية والظاهر انهما قولان نهر (قوله وجيده كدثه) لقوله عليه السلام جيدها
ورديتها سواء فالجودة في الاموال الربوية لا تعتبر الا في مال اليتيم فلا يجوز للوصى بيع جيد بردى
وينبغي ان يكون الوقف كذلك وفي مال المريض حتى اعتبرت من الثلث وفي القلب الرهن اذا انكسر
ونقصت قيمته فللراهن تضمين المرمم قيمته ذهبا او تكون رهنا نهر والقلب بالضم سوار المرأة (قوله
تعيين البدلين) فان كان أحدهما دينيا ولا يترعينا ان كان العين هو المبيع جاز بشرط احضار الدين
والقبض في المجلس قبل التعرق بالابدان لان الدين لا يتعين الا بالقبض ولو قبض الدين فقط ثم تعرق جاز
نحو بعثك هذا القفيز من الخنة بقفيز من خنة جيدة وان كان الدين هو المبيع لم يضر وان أحضره في
المجلس كاشتريت منك قفيز خنة جيدة بهذا القفيز لانه جعل الدين مبيعا فصار دما ما ليس عنده
وما دخل عليه الباه فهو ثمن بجر (قوله لا تقابضهما) حتى لو باع برابريه بينهما وتفرقا قبل القبض جاز
دور (قوله وقال الشافعي التقابض شرط في بيع الطعام الخ) الحديث عمر بن الخطاب انه عليه السلام قال
الذهب بالذهب رباه الا هاه وهاه والبر بالبر رباه الا هاه وهاه والشعير بالشعير رباه الا هاه وهاه والتمر بالتمر رباه
الا هاه وهاه ولنا مبيع مبيع فلا يشترط فيه القبض كائوب ونحوه اذا بيع بجنسه محصور المقصود وهو
التحكر من التصرف بخلاف الصرف لانه لا يتعين الا بالقبض والمراد بما روي التعيين غير ان ما يتبع به
يختلف فالنقدان يتعينان بالقبض وغيرهما بالتعيين فلا يلزم الجمع بين المشترك ولا بين الحقيقة والجهاز

قوله نهر تمام عارته وان كانت راحة
يجوز لانهم في هذه الحالة أجروها
بجرى التقوى حتى أوجبوا الزكاة بها
وعليه يعمل مان الاسيحياني وهذا
يجب ان يعمل عليه اه بجرأوى

مطل
تعارف اخرج الشموع والسراج الى
المقابر حرام لانه تعارف على باطل

بيع المكيل بالموزون بالتفاضل
والنساء (وصح بيع المكيل كالبر
والشعير والتمر والمخ والموزون
كالنقدين وما ينسب الى الرطل)
كالدن ونحوه (جنسه متساويا
لا متفاضلا وجيده كدثه) فلو باع
قفيزا جيدا من خنة بقفيزين رديين
منها لا يجوز (ويقتصر برابريه
لا التقابض في غير الصرف) أى
يشترط تعيين البدلين في مجلس العقد
في بجرى فيه الربا لا تقابضهما وقال
الشافعي التقابض شرط في بيع
الطعام بالطعام وفي الصرف
التقابض شرط بالاجاع

وانما شرط القبض في المصوغ من الذهب والفضة باعتبار اصل الخلقة وهو الثنية ابقاء شبهة عدم التعيين زيل على وهاء معدود على وزن هاء ومعناه خذ كما في العناية ومنه قوله تعالى هاؤم اقرؤا كتابه أي كل واحد من المتعاقدين يقول لصاحبه هاء في تقاضان والقصر خطأ نهاية عن المغرب وهو مبني على الفتح قاله الكمال (قوله وصح بيع الحفنة الخ) لان هذه الاشياء ليست بمكيل ولا موزون فانه دمت العلة بانعدام احد شرطيهما وهو القدر زيل على وهذا كانت مضمونة بالقيمة عند الاطلاق اذ لا تغدير في الشرع بمادون نصف الصاع (قوله بالحفنتين يد ايد) وامايه بها بالحفنتين نسيت فلاجوز لوجود الجنس حتى اذا اتقى الجنس مع القدر الشرعي حل البيع مع لقاولو بالذات لا تنفذ لكل واحد من جزئي العلة كسبه حفنة من بر بحفنتين من شعير درر وكما جاز بيع الحفنة بالحفنتين فكذلك بالثلث الى ست حفنات لان أدنى ما يكون مال الربا نصف صاع والست من الحفنات لا تبلغ نصف صاع وفي التقييد بالحفنة والحفنتين وازاد بهما مادون نصف صاع ايعاء الى انه لو باع مادون نصف صاع بنصف صاع او اكثر لم يجز لوجود المعيار من أحد الجانبين فتحقق الشبهة وعلى هذا الوبا ع مادون نصف صاع بنصف صاع او اكثر لم يجز لوجود المعيار أو الفضة لا يدخل تحتها جاز لعدم التقدير شرعا لا تدخل تحت الوزن زيل على (تممة) ماسبق من ان أدنى ما يكون مال الربا نصف صاع ليس متفقا عليه ولهذا قال القهستاني بعد كلام وفيه اشارة الى ان كل واحد من البدلين اذا لم يبلغ نصف صاع أو قفيل على الروايتين أو العبارتين فلا بأس به واما اذا بلغ أحدهما دون الآخر كما اذا باع أقل من نصف القفيل من البر بقفيل منه جاز على رواية الاصل الخ (قوله قدر ملء الكف) يخالف لما في النهج عن الصحاح حيث قال وهو ما لا الكفين ثم رأيت في القهستاني ما نصه الحفنة بفتح المهمة وسكون الفاء ملء الكفين كناية عن الصحاح والمقاييس لكن في المغرب والقاموس والطلبة والنهاية ملء الكف اه (قوله خلافا للشافعي) ولحمدا أيضا في النهج وروى المعلى عن محمد انه يكره التمرة بالقرتين وقال كل شيء حرم في الكثير فالقليل منه حرام اه وهذا هو الصحيح در عن الكمال لصيانة أموال الناس اذ عدم التقدير في الشرع بمادون نصف الصاع لا يستلزم اذ اثار التفاوت فعلى ما ذكره الكمال من ان الفضل المتيقن حرام وان لم يدخل تحت أدنى الدليل الذي ورد الشرع به وهو نصف صاع لا يكون للقدر حينئذ مدخل في علة الربا فالحالة هي الجنس فقط ومن هنا يعلم ثبوت الحرمة بالطريق الاولى فيما اذا اتخذ بيع الحفنة بالحفنتين وسيلة الى بيع نحو الكرا بالكرين (قوله أي صح بيع الحفنة بالحفنتين الخ حال كونهما معينين) أشار الشارح بهذا الى ان قوله بأعيانها مما يتعلق بحملة هذه المسائل من بيع الحفنة الى بيع الغلس لانه خاص بمسئلة بيع الغلس بالفلسين فقط كما يتوهم من كلام الزياهي والعيني ولهذا تورك في الدر على مصنف التنوير حيث ذكر قوله بأعيانها معيب الفلس والفلسين مقدما على بيع التمرة بالقرتين فقال لو أنكره لكان أولى (تممة) باع فلوسا بمثلها أو بدراهم أو بدنانير فان نقدا أحدهما جاز وان تفرقا فلا قبض أحدهما لم يجز تنوير وشرحه وما في البحر عن المحيط من قوله وان افرقا لا عن قبض أحدهما جاز صوابه بطل شيخنا هين (قوله أو باع فلسا بعينه بفلسين غير معينين لا يصح) الا اذا قبض الدين الذي بعير عينه في المجلس فانه يجوز واما اذا كان البدلان غير معينين فلا يجوز وان تقابض في المجلس نه عن المحيط (قوله وعند محمد لا يصح بيع الفلس الخ) لانه ثمن فصار كالدرهم بالدرهم من غير ولما انه صار غنما باصطلاح الناس وقد خرج عن الثنية باصطلاح العاقدين فان قيل اذا بطلت الثنية عاد الى صله موزونا فلا يجوز بيعه متفاضلا قلنا لا يعود موزونا لان اصطلاحهما على العداق ولا يلزم من بطلان الثنية بطلان العذر يلبي (قوله وقال محمد الخ) لثنيه عليه السلام عن بيع اللحم بالحميان رواه في الموطأ ولا نهما جنس واحد ولهذا لا يجوز بيع أحدهما بالآخر نسبة فكذلك متفاضلا ولما انه بيع المعدود بالموزون فيجوز متفاضلا لاختلافهما جنسا لان الحميان ليست فيه مالبة اللهم اذهي معاهدة بفعل شرعي وهو الذكاة لا ترى انه لا يتفقد به انتفاع اللحم فصار جنسا آخر غير اللحم ولما قال الله تعالى

(و) صح بيع الحفنة بالحفنتين بالمجاه المهمة قدر ملء الكف وبالبحر قدر ملء القصة ومادون نصف الصاع وهو في حكم الحفنة (والتماحة بالفسنتين والبيضة بالبيضتين) والجوزة بالجوزتين والتمررة بالتمررين خلافا للشافعي في جميع هذه الصور (الفلس بالفلسين) صح بيع الحفنة بأعيانها أي صح بيع الحفنة بالحفنتين الى آخره حال كونهما معينين حتى لو كان أحدهما بعير عينه ببيع فلسين معينين بفلسين غير معينين أو باع فلسا بعينه بفلسين غير معينين لا يصح وعند محمد لا يصح بيع الحفنة بالحفنتين مطلقا (و) صح بيع الحفنة بالحفنتين مطلقا عند ما سواه (البحر بالحميان) مطلقا عند ما سواه كما من جنسه بان باع لحم حمير ببيع لحم من جنسه بان باع لحم حمير ببيع لحم من جنسه لا يصح الا ان يكون

فكسونا العظام محساة أنشأناه خلقا آخرى بنفخ الروح فإذا كان جنسا آخر جاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا وانما لا يجوز بيع أحدهما بالآخر نسيئة لأن المتأخر منهما لا يمكن ضبطه على ما عرف في باب السلم لأنهم ما جنس واحد لا ترى أنه لا يجوز ذلك إذا بيع بغيره من خلاف الجنس أيضا زيلعي فاستفيد منه أن مبنى الخلاف على أن لحم الشاة مع الشاة الحية جنس واحد عند محمد وعندهما جنسان بقي أن يقال صريح كلام الشارح أن الشافعي يقول بقول محمد إذا كان اللحم المفروزا أكثر مما في الشاة يجوز البيع والظاهر من كلام الزيلعي والعيني عدم جواز البيع أصلا عند الشافعي وأحمد (قوله أكثر من اللحم الذي في الشاة) أعلم أن هذا إذا لم تكن الشاة مذبوحة غير مسلوخة فإن كانت كذلك فاشترها بطعم الشاة فالجواب في قولهم جميعا كما قال محمد عيني قال وأراد بغير المسلوخة غير المفصولة عن السقط ولو اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز في قولهم جميعا انتهى وعلى هذا شأنان مذبوحتان بشاة مذبوحة لم تسلم يجوز بغيره فقلت ما سبق من أنه أراد بالمسلوخة التي لم تفصل عن السقط فيه نظرا لأنه لا يشترط لجواز البيع عدم فصل السقط حتى لو بقي الجذوة منه متصلا به لم يسلخ وكان اللحم المفروزا أكثر مما فيها يجوز البيع أيضا لكون الزيادة في المفروزة بقابلة الجذوة التي لم تفصل عن السقط إذا هو لا يطلق عليه اسم اللحم كالكرش والمسلوق والجذوة والأكارع كما في النهر فالعرض الاحتراز عما لو فصل السقط كله الشامل للجذوة وغيره (تمت) لا بأس بالسمك واحد باثنين لأنه لا يوزن وما تعرف فيه الوزن فلا يخبر فيه الأمثلة بجمع عن الحائفة (قوله والكرباس) في القاء وس الكرباس بكسر الكاف ثوب من القطن الأبيض جوى (قوله بالقطن) وكذا بالغزل لاختلافهما جنسا ولو باع القطن بغزله جاز عند محمد لاختلاف الجنس لأن الغزاة لا ينقض فيعود قطننا ومنعه أبو يوسف إلا متساويا وقول محمد أظهر ولو باع المحلوج بغيره جاز إذا علم أن الخالص أكثر مما في الآخر ولو باع شاة على ظهرها صوف أو في ضرعها لبن بصوف أولي بشرط أن يكون الصوف واللبن أكثر مما في الشاة زيلعي (تمت) بيع الصوف بلبده أن كان اللبد بحال لو نقص يعود صوفا تعتبر المساواة في الوزن وإن كان لا يعود لا تعتبر شح شاهين عن جمع الروايات ولا بأس بغزل قطن بثياب قطن يدابيد وكذا غزل كل جنس بلبده إذا لم توزن در عن القينة (قوله أي كيلا) كذا في غير كتاب خيلافا للعيني حيث اعتبر التماثل بالوزن شيخنا (قوله وعند أبي يوسف ومحمد والشافعي لا يصح) لقوله عليه السلام حين سئل عنه أينقص إذا جف فقل نعم فقال عليه الصلاة والسلام لا إذا فأسد البيع وأشار إلى العلة وهي النقصان وله قوله عليه السلام في الحديث المشهور القربا القربة لا بمثل والرطب تمر فيجوز بيعه بالتمر تماثلا والدليل على أنه غير ما روى أنه عليه السلام حين أهدى إليه رطب قال أو كل تمر خبير هكذا ولأنه إن كان تمر جاز بيعه بأول الحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام القربا القربة لا بمثل وإن كان غير تمر فبآخر وهو قوله عليه السلام إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم وما روى أنه لم يصح لأن مداره على زيد بن عياش وهو ضعيف عند النقلة ولو باع السبر بالتمر لا يجوز التفاضل لأنه تمر على ما بينا بخلاف الكفري حيث يجوز بيعه بمساواة التمر لأنه ليس بتمر لأن اسم التمر يطلق عليه من أول ما تنعقد صورته لا قبله زيلعي والكفري بغض الكاف وفتح الفاء وتشديد الراء مقصور اسم لوعاء الطلع وهي كم النخل قول ما يشق وأعلم أن الزيلعي تبع صاحب الهداية حيث ذكر أن زيد بن عياش ضعيف وتبعه في البداية بأنه ثقة عند النقلة قال الخطابي وقد تكلم بعض الناس في اسمه ناهذا الحديث وقال زيد بن عياش مجهول وليس كذلك فإن ابن عياش هذامولى لبني زهرة وقد ذكره مالك في الموطأ وأخرج حديثه مع شدة نقده للرجال وتبعه لأحوالهم وأخرجه الترمذي وقال حديث حسن صحيح ورواه أحمد في مسنده وابن حبان في صحيحه والمحاكم في المستدرک وقال هذا حديث صحيح لا جاع أئمة النقل على أمانة مالك بن أنس وأنه محكم لما روي به انتهى قال الأكل سماقوته في الحديث ولكنه خبر واحد لا يعارض به المشهور وما في

أكثر من اللحم الذي في الشاة ليكون
التمر مقابلة ما فيه من اللحم والباقي
بأزاء السقط (و) صحيح بيع (الكرباس
بالقطن) مطلقا سواء كان متساويا
أو متفاضلا (و) صحيح بيع (الرطب
بأبي بكر) عند أبي يوسف وعند أبي يوسف
ومحمد والشافعي لا يصح (و) صحيح بيع
(العنب بالعنب) مطلقا سواء علم
التفاوت بعد الجفاف أولا (و) صحيح
أي صحيح بيع العنب بالزبيب كبيع
الرطب بالتمر على الخلاف

غاية البيان من ان المذكور في كتب الحديث زيد أبو عياش رده في البناية (قوله وقيل لا يصح اتفاقا)
 كالمحنة المقلية بغير المقايمة والفرق له على هذه الرواية ان اطلاق اسم التمر على الرطب استعمل كالم
 ولا كذلك الزبيب نهر (قوله واللحوم المختلفة الخ) ونحو الحماموس والبقر جنس واحد وكذلك الحمام المعز
 مع الضأن فلا يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا بخلاف بيع لحم الطير بجنسه متفاضلا حيث يجوز لانه
 غير مقدر زيلبي (قوله الدقل) بفتح الدال والقاف نهر (قوله وشهيم البطن بالالية) أو بالهضم وان
 كانت كلهما من الضأن لانه أجناس مختلفة لا اختلاف الاسماء والصور والمقاصد عني وفي التعليل ايماء
 الى ان المذكور اذا كان من شاة واحدة فالحكم لا يختلف أيضا (قوله والخبز بالبر أو الدقيق) يدايد
 فان كان نسيئة ان كانت المحنة هي المتأخرة جاز لانه أسلم موزون في مكيل وفي عكسه لا يجوز عند الامام
 لانه لا يوقف على حمله فانه يتفاوت في الصنعة بخنا وخبرنا وكذا عند محمد لانه عددي عنده ويجوز عند
 أبي يوسف لانه وزني عنده ويجوز بشرط الوزن وان كان العرف فيه العدد والنضج وحسن البهن
 مضبوط نوعهما وخصوص ذلك القدر بعينه من البهن والتمهيد واختاره المشايخ للفتوى لم حاجة
 الناس نهر ويجوز بيع الدقيق بالدقيق اذا كانا مكسوسين وكانا على صفة واحدة من النعومة وفي
 الخلاصة يجوز وان كان أحدهما أخشن وان بالوزن ففيه رايان عني (قوله متفاضلا) في أصح
 الروايتين عن الامام قيل هو ظاهر مذهب علمائنا الثلاثة وعليه الفتوى عددا ووزنا كيف
 ما اصطحو وعليه لانه بالصنعة صار جنسا آخر والبر والدقيق مكيلان فاتفقت الة تان ولا يخفى ان هذا
 في المحنة ظاهر لانها مكيلة والخبز اماموزون أو معدود واما الدقيق فوزني في عرفنا ومع هذا يجوز
 التفاضل لاختلاف الجنس بالصنعة فقط نهر (قوله لا يبيع البر بالدقيق أو السويق) لانه جنسه من
 وجه والمعار فيهما الكيل وهو غير مـ ولما فساكن فيه شبهة الزبائر وكذا لا يجوز بيع الدقيق بالسويق
 لا متفاضلا ولا متساويا عند أبي حنيفة وقالا يجوز كيفما كان عني لانها جنسان مختلفان لاختلاف
 الاسم والمقدود الاتري ان أحدهما يصلح لما يصلح له الآخر وللإمام انهما جنس واحد من وجه شيخنا
 (قوله والسهم) بكسر الهمزة وحكى فتحها صحاح (قوله والشيرج) هو معرب وهو دهن السمسم وقيل
 للدهن الأبيض والعصير قبل ان يتغير شيرج تشبيها به لصفته وهو بفتح الشير من ل زينب وهو ملحق
 بباب فعمل فهو جعفر ولا يجوز كسر الشين لانه يصير من باب درهم وهو قليل ومع قلته فأمثله
 محصورة وليس هذا منها مصباح (قوله حتى يكون الزيت والشيرج أكثر الخ) فان قيل على هذا ينبغي ان
 يجوز بيع السهم بالسهم متفاضلا كيلا على وجه الاستبراء ان يصرف كل جنس الى خلاف جنسه قلنا
 ذلك يتأتى في المنفصل دون المتصل زيلبي (قوله والزيت بالسمسم) هذا اذا كان له قيمة فان كان لا قيمة له
 كما في زبد بعد اخراج السمن منه فيجوز مع مساواة الخارج للسمن المفروض نهر عن الحامية والتعير بفتح التاء
 المثلثة نقل كل شيء يصير كافي الصحاح والعامية نقوله بالمشاء وهو خطأ (قوله صح عند زفر) لان الاصل
 في العقده هو الجواز فلا يفسد بالشك والاحتمال ولنا ان جهة الفساد غالبة لانه يفسد من وجهين
 ويصح من وجه واحد عني ولان المتوهم في الربا كالمحقق زيلبي (قوله وزنا لا عددا) لان الوزن
 يوجب التساوي دون العدد نهر (قوله وخليه الفتوى) قال في الفتح وجعل المتأخرون الفتوى
 على قول أبي يوسف وانا اري ان قول محمد أحسن وفي شرح الجمع لابن الملك وعليه الفتوى وفي المجتبى
 باع رغيفان نقد برغيف نسيئة يجوز ولو كان الرغيفان نقدا والرغيف نسيئة لا يجوز ولو باع كسبرات
 الخبز بجوز نقد ونسيئة كفيما كان نهر (قوله لا يجوز مطلقا) لانه وان وزن فهو متفاوت بتفاوت الخبز
 والخبز وانتم نور والتقدم والتأخر والاستقراض انما يصح في المثلى (تمت) قال محمد ثلاث من الدنافة
 استقراض الخبز والجلوس على باب الحمام والنظر في مراة الحجام بحر عن الجوهرة (قوله وعند محمد
 يجوز مطلقا) لتوافق الناس على اهدار التفاوت كاهدا وما بين الجوزين (قوله ولا يابن السيد وعنده)

وقيل لا يصح اتفاقا (و) صح يبيع
 (اللحوم المختلفة بعضها ببعض
 متفاضلا) صح يبيع (ابن البقر
 والغنم) أي يبيع (ابن البقر
 وابن الغنم) أي يبيع (ابن البقر
 الدقل) أي يبيع (ابن البقر
 العنب وشهيم البطن بالالية) متعدي
 والخبز بالبر والدقيق متفاضلا
 هذه المسائل وعن أبي حنيفة
 يبيع يبيع الخبز بهما والفتوى
 لا يخفى يبيع الخبز بهما أي لا يصح بيع
 على الأقل (لا يبيع) أي لا يصح بيع
 (البر بالدقيق أو بالسويق) مطلقا سواء
 كان متساويا أو متفاضلا (و) لا يبيع
 (الزيتون بالزيت والسهم بالشيرج
 حتى يكون الزيت والشيرج أكثر
 في الزيتون بالزيت والشيرج أكثر
 مثله والزيتون بالزيت والشيرج أكثر
 أحدهما بالآخر على أربعة أوجه ان
 عالم الزيتون الذي في الزيتون أكثر
 من الزيت المنفصل لم يصح وكذا ان علم
 انه مثله وان كان الزيت بالاجام وان
 أكثر جاز وهذا الثلاثة بالاجام وان
 لم يعلم انه مثله أو أكثر منه أو أقل منه
 صح عند زفر وعنده لا يصح
 (و) يستقرض الخبز وزنا لا عددا
 عند أبي يوسف وعليه الفتوى وعند
 أبي حنيفة لا يجوز مطلقا وعند محمد
 يجوز مطلقا (ولا يابن السيد
 وعنده) هذا اذا كان العبد مأذونا
 فغير مدبون

ولومدبرا أوام ولد بخلاف المكاتب لانه صار كالحريد او تصرف في كسبه نهر (قوله فان كان مدبرونا لا يصح) كذا في الهداية أما عند الامام فلم يدم ملكه لما في يده وأما عندهما فلتعلق حق الغرماء والمصنف تبع صاحب المبسوط في الاطلاق وهو التحقيق كما في الدراية وانما يرد الزائد لا للربا بل لتعلق حق الغرماء والمتفاوضان لا يباينهما لان الكل مال ما وكذا شريك العنان اذا تبايعا من مال الشركة زيلعي (قوله ولا يباين المسلم والمحربي غنة) ولو بعد فاسد درلة وله عليه السلام لا يباين المسلم والمحربي في دار الحرب رواه مكحول عيني وكذا اذا باع منه مينة أو خرا أو خنزيرا أو قارهم وأخذ المال نهر وبجرلان ماله مباح فيحصل برضاه بان كان بلا غدر وحكم من أسلم في دار الحرب ولم يهاجر محربي فلمسلم الر بامعه خلافا لهما لان ماله غير معصوم ولو هاجر اليانتم عاد اليهم لم يجز الر بامعه لسكونه أحرز ماله بدارنا فكان من أهل دار الاسلام بجر عن الجوهره وكذا لو أسلم ولم يهاجر نهر عن ايضاح الكرماني والحاصل ان الر باحرام الا في هذه الخمس الاولى السيد مع عبده الثانية شريك المعافضة الثالثة شريك العنان الرابعة المسلم مع المحربي غنة الخامسة المسلم مع الذي أسلم بدار الحرب ولم يهاجر واعلم ان ما وقع في الدر من قوله فلو هاجر اليانتم عاد اليهم فلا ربا اتفاقا وعزا للجوهره صوابه فلا يجوز الر با كما سبق عن البحر معزيا للجوهره وكذا قوله والحاصل ان الر باحرام الا في هذه الست مسائل صوابه الا في هذه الخمس مسائل (تتمية) حل الر بالمسلم مع المحربي ليس على اطلاقه بل مقيد بما اذا كانت الزيادة ينالها المسلم والا فالر با يشمل ما لو كان الزائد من جهة المسلم بجر عن الفتح (قوله خلافا لابي يوسف والشافعي) لان المسلم التزم بالامان ان لا يملك ما لم يبالعقد وهذا العقد فاسد فلا يفيد الملك التحلل والمجة عليهما ما سبق من الحديث ولان ما لم يباح وبعد الامان لم يصير معصوما الا انه التزم ان لا يغدرهم ولا يتعرض لما في ايديهم بدون رضاهم فاذا أخذهم رضاهم ملكه بحكم الاباحة السابقة زيلعي وقوله لم يصير معصوما اراد بالعصمة التقوم لما في الشرع ليلية عن البدائع حيث علل لمذهب الامام بان العصمة وان كانت ثابتة فالتقوم ليس ثابت عنده حتى لا يضمن بالاتلاف وعندهما نفسه وماله معصومان متقومان

***** (باب المحقوق) *****

حق هذا الباب ان يذكر قبل اخبار الان المصنف كصاحب الهداية اذ في أثر محمد في الجامع الصغير حيث ذكر المحقوق هنا وأشار الشارح بقوله وله مناسبة الخ الى وجه تأخيرها لان المحقوق توابع فيلحق ذكرها بعد مسائل اليسوع وأشار بقوله ذكر في هذا الباب ما يتبعهما أي المبيع والتمن من المحقوق الى ان ال في المحقوق للعهد الذهن لا للجنس ولا للاستغراق شيئا (قوله العلو) بضم العين وكسرهما خلاف السفل بجر عن المصباح وذكر في الدرر انه مثل العين وفي النهر وقيل بكسرهما لا غير واللام ساكنة انتهى وقوله واللام ساكنة يتعلق بجميع الوجه لا بخصوص كسر العين فقط (قوله لا يدخل بشرائه بيت الخ) وجه الفرق ان البيت اسم لمسقف واحد يصلح لليتوتة والعلوم له والشي لا يكون تبعاً لثله فلا يدخل بدون التنصيص عليه والدار اسم لما ادبر عليه المحدث ومن الحائط ويشتمل على بيوت ومنازل ومن غير مسقف والعلوم أجزاءه وتوابعه فيدخل فيه من غير ذكر المنزل بين الدار والبيت لانه اسم لما يشتمل على بيوت ومن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل بأهله مع ضرب من القصور فانه ليس فيه اصطبل فكان له شبه بها فله شبه بالدار يدخل تبعاً عند ذكر التوابع ولشبهه بالبيت لا يدخل من غير ذكر زيلعي (قوله أو برفاقه) جمع مرفق بكسر الميم وفتح الفاء لا غير كالمطبخ والكيف بخلاف المرفق في العضوفان فيه فتح الميم وكسر الفاء وبالعكس وكذا المرفق بمعنى ما ارتقت به نهر عن المصباح وفيه عن جامع الفصولين المرافق عند أبي يوسف منافع الدار وفي ظاهر الرواية المرافق هي المحقوق كسبل وطريق

فان كان مدبرونا لا يصح (ولا) ربا
(بين المسلم والمحربي غنة) خلافا لابي
يوسف والشافعي وانما قيد بقوله غنة
لانه لو دخل دارا محربي بامان فباع منه
مسلم درهمين لا يجوز اتفاقا
(باب المحقوق)
لما فرغ من بيان ما هو اصل في البيع
وهو المبيع والتمن ذكر في هذا الباب
ما يتبعهما من المحقوق وله مناسبة
خاصة بالر بالان في بابه بيان فضل هو
حرام وهما بيان فضل على المبيع هو
حلل (العلو لا يدخل بشرائه بيت
حق) أحلو اشترى بيتا فوقعه بيت
لا يدخل العلوان قال اشترى بكل
حق الا ان ينص عليه (و) لا يدخل
(بشرائه منزل الام) ان يقول اشترى
(بكل حق هو له او برفاقه أو بكل
قليل وكثير هو فيه أو منه) فيشئ
يدخل العلو (و) دخل بشرائه دار

واعلم ان ما سبق من قوله في النهر بخلاف المرفق في العضو كذا وجدته بخط شيخنا والذي بخط السيد
 المحمدي في الوضوء يدل قوله في العضو وكلاهما صحيح (قوله كالكنيف) يجمع على كنيف سمي به
 لانه يستر صاحبه أي كما يدخل الكنيف في شراء الدار بلا ذكر لانه منها عادة ولو كان خارجها على الظلة
 وكذا يدخل بئر الماء والانهجار التي في صحنها والبستان الداخل وأما الخارج فان كان أصغر منها فكذلك
 والابان كان أكبر منها أو مثلها لا يدخل الا بالشرط نهر (قوله لا الظلة) بالضم كهيئة الصفة وبالكسر
 البيت الكبير من الشعر نهر عن الصحاح (قوله مطلقا) هذا اطلاق في مقابلة التفصيل الاتي عندهما
 أي سواء كان مفتوحا من الدار أو لا (قوله الا ان يقول اشتريت بكل حق) أو نحوه كقوله بمرافقها
 أو بكل قليل وكثير هو منها بحر عن البناية (قوله وعندهما تدخل بلا ذكر الخ) لانها من توابع الدار
 كالكنيف وللإمام انها مبنية على الطريق فاخذت حكمه بحر (قوله أعمن أختها) أي بحسب
 التحقيق والحصول لا باعتبار المفهوم جوي (قوله ولا يدخل الطريق الخ) لان هذه الاشياء تابعة
 من وجه من حيث انها تقصد للانتفاع بالمبيع دون عينها أصل من وجه من حيث انها يتصور
 وجودها بدون المبيع فلا تدخل الا بذكر الحقوق أو المرافق والمراد الطريق الخاص في ملك انسان
 أما الطريق الى سكة غير نافذة أو الى طريق عام فيدخل فان ذكر الحقوق وقال البائع ليس للدار
 المبيعة طريق فالمشتري لا يستحق الطريق بغير حجة لكن له ان يردها بالعيب نهر (قوله والشرب)
 في بيع الارض أو المسكن نهر (قوله الا اذا قال بنحو كل حق) لان كلامها خارج عن المحدود فكانت
 تابعة فتدخل بذكر التوابع والطريق الذي يدخل بنحو كل حق الذي يكون وقت البيع حتى لو سد
 طريق منزله وجعل له طريقا آخر فباع المنزل بحقوقه دخل الطريق الثاني دون المسدود بحر عن البناية
 وقوله وجعل له طريقا آخر أي في ملكه الخاص شيخنا (قوله بخلاف الاجارة) وجه الفرق ان
 الاجارة تعقد للانتفاع بخلاف البيع لانه قد يكون للتجارة ولهذا واستثنى هذه الاشياء عن عقد الاجارة
 تبطل اذا لا يمكن الانتفاع بالعين المستأجرة الا بهذه الاشياء فوجب دخولها فيها تعميها للعقد لا ترى انه
 لو استأجر الطريق من صاحب العين لا يجوز يعني لعدم الانتفاع به دون العين فتعين الدخول فيها
 ولا يدخل مسيل ماء الميزاب اذا كان في ملك خاص ولا مسقط الثلج فيه زيلعي فهذا تنقيح لقول المصنف
 بخلاف الاجارة فاذا كان دخول المسيل في الاجارة بلا ذكر الحقوق مقيد بما اذا لم يكن في ملك خاص فان
 كان لا يدخل المسيل حينئذ الا اذا ذكر نحو بكل حق شيخنا (تنمية) الرهن والوقف كالاجارة
 اما الاقارب دار والصلح عليها والوصية بها فكما لبيع ولا تدخل في القسمة وان ذكر الحقوق والمرافق
 الارض صريح وفي المحاشي العقوبة ينبغي ان يكون الرهن كالبيع اذا يقصد به الانتفاع قلت هو
 جيد ولا يخالفه للمنفق في الخلاصة ويدخل الطريق في الرهن والصدقة الموقوفة كالاجارة واعقده
 المصنف تبع البحر نعم ينبغي ان تكون الهبة والنكاح والمخلع والعق على مال كالبيع والوجه فيها لا يضي
 دربي ان يقال ما ذكره في الدرر بما في النهر من الفتح من قوله ولا تدخل في القسمة وان ذكر الحقوق الخ
 يخالعه ما في البحر من المعراج ونصه ولا تدخل الا بذكر الحقوق الخ ثم اذا أمكنه فتح باب صحت القسمة
 والافسد بحر وهو محمول على ما اذا لم يعلم ذلك وقت القسمة فلا يخالف ما في النهر عن ابن وهبان اذا
 لم يمكنه فتح باب وقد علم ذلك وقت القسمة صحت وان لم يعلم فسدت (قوله فان فيها يدخل الطريق الخ)
 لان المقصود منها الانتفاع كما سبق اما البيع فالمقصود منه ملك الرقبة ولهذا صح شراء بحش كما ولد وارض
 مسخرة دون اجارتهما ولو اشترى علوا واستثنى الطريق جاز بخلاف الاجارة نهر

كالكنيف وهو المستراح (لا الظلة)
 يقال لها بالفارسية ساباط أي لا تدخل
 الظلة في بيع الدار عند أي خنيفة
 مطلقا (الا ان يقول اشتريت بكل
 حق) وعندهما تدخل بلا ذكر حقوق
 ان كان مفتوحا في الدار فالبيت اسم
 لمسقف واحد له دهلز والمنزل اسم
 لمسقف على بيت ومن مسقف
 يشتمل على بيت ومن لم يشتمل على
 ومطبخ والدار اسم لما يشتمل على
 بيوت ومنازل ومن اختارها لا يشتمل
 في مكان الدار من اهل الكوفة
 عليها هذا في عرف اهل الكوفة
 وفي عرفنا يدخل العلوي في جميع ذلك
 ولا يدخل الطريق والمسيل
 والشرب) بالكسر نصيب من الماء
 (الا اذا قال اشتريت هذا البيت
 أو الارض بنحو كل حق) فيشتمل
 يدخل (بخلاف الاجارة) فانه فيها
 يدخل الطريق والمسيل والشرب
 من غير ذكر قوله بنحو كل حق
 (باب الاستحقاق)

قال في الدر لم يذ كرا المحقوق كما ذ كرت في سائر المتون لانها ذ كرت في أوائل البيوع انتهى قال عزمي
لم نطلع على ذلك الا من جهة صاحب الوقاية وقد ذ كر صاحب الكنز للمحقوق بابا وللإستحقاق بابا آخر
انتهى وأجاب شيخنا بأنه لم يرد بقوله كما ذ كرت في سائر المتون جمعها في باب واحد كما فعل في الوقاية بل
اراد ذ كر المحقوق في باب مستقل مقدم على باب الاستحقاق فاعترض عزمي ساقط (قوله وبيع
الغضولي) أشار الى ان المصنف ترجم لشي وزاد عليه جوى (قوله البيعة حجة متعديّة) لانها لا تصير حجة
الا بالقضاء والقاضي ولاية عامة فينفذ قضاؤه في حق الكافة زيلعي (قوله حتى يظهر الخ) أي حتى يظهر
القضاء بها في حق كافة الناس قال المحوى فيه ان البيعة ليست حجة متعديّة في حق الكافة في كل
ما ثبت بالبيعة وان كان ظاهر كلام المصنف ذلك فليراجع البحر انتهى والذي في البحر عند قول المصنف
والتناقض يمنع دعوى الملك ان القضاء بالبيعة حجة متعديّة الى الكافة في العتق والنكاح والنسب والولاء
وفي الوقف يقتصر على المقضى عليه في الاصح فتسمع دعوى غيره انه ملكه على ما في البحر أو انه وقف عليه
على ما في الدر وكذا في القضاء بالملك يقتصر على المقضى عليه وعلى من تلقى الملك منه ثم قال في البحر
وحاصله ان القضاء على المشتري قضاء على بائعه بالشرط السابق انتهى يعني ان قال المشتري
في جواب المدعى هو ملكي لاني اشتريته من فلان يعني من البائع صار البائع مقضيا عليه حتى لا تسمع
دعوى البائع شيخنا وفي النهر عن فتح القدير القضاء باستحقاق المبيع من يد المشتري قضاء على الكل
وعلى الوارث قضاء على المورث بشرطه وبين شيخنا الشرط بقوله بان يقول الوارث في جواب المدعى
هو ملكي لاني ورثته انتهى وذ كر من لا يخسر وان الحكم بالحريّة الاصلية حكم على الكافة حتى لا تسمع
دعوى الملك من أحد وكذا العتق وفروعه وفي الملك المؤرخ على الكافة من وقت التاريخ لا قبله
فصارت مسائل الباب على قسمين احدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حريّة الاصل والقضاء به قضاء
على كافة الناس والثاني القضاء بالعتق في الملك المؤرخ فهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ
ولا يكون قضاء قبله واستنبط شيخنا من كلام من لا يخسر وان القضاء بالنكاح لمن ادعاه وابنته يكون
قضاء في حق كافة الناس من وقت التاريخ فلا تسمع دعوى أحد نكاحها من ذلك الوقت ما بقي
النكاح المقضى به وقبل الوقت الذي ارخه تقبل ويطلب به الحكم للاول لانه يصير قضاء على الكافة
من وقت التاريخ لا قبله انتهى (قوله انها حرة الاصل) أو انها ملك فلان وقد اعتقها أو دبرها
أو استولدها قبل شرائها نهر (قوله والامة تدعى) قيد اتفاق نهر عن الفتح والاصل في النفي ودان تكون
بيان الواقع شيخنا عن الرهاوى (قوله تقبل بينته) لان التناقض في الحريّة وفروعه لا يمنع صحة
الدعوى نهر عن الفتح (قوله البيعة فاعلة) الظاهر ان يقال فاعلة كما في بعض النسخ جوى لان الاصل
بيعة استقلت الكسرة على العين فحذفت فسكنت فادغمت العين في الياء بعد اجتلاب حركة الياء
أو نقول نقلت حركة العين للياء بعد فادغمت شيخنا (قوله أي ليس الاقرار بحجة متعديّة) بل هو
حجة قاصرة فلا يتوقف على القضاء والمقر ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه عيني ولا يخفى ما فيه
حيث فرع عدم توقعه على القضاء على كونه حجة قاصرة والظاهر ان يقال كما في الزيلعي والاقرار حجة
بنفسه لا يتوقف على القضاء الخ وعند اجتماع الاقرار والبيعة يقضى بالاقرار على الاظهر الا عند
الحاجة فالبيعة والحاجة رجوعه بالثمن كذا يحط شيخنا واعلم انه يرد على صكون الاقرار حجة قاصرة
مسئلتان الاولى اراد الزوج ان يسافر بامرأة فاقرت بدين لانسان فانه يمنعها من السفر والثانية
أقر المؤجر بدين يبيع وتسخ الاجارة فلم يقتصر الاقرار على المقر والجواب ان هذا الاقرار وان كان
على الغير لكنه صادق خالص حق المقر وهو الذمة ثم لزم منه اطلاق حق الغير بالضرورة وهذا قول
أي حنيفة وعندهما لا يصدق المؤجر في حق المستأجر فلا تنقض الاجارة والمرأة في حق الزوج فلا يملك
المقر له منعه من نقلها بحر (قوله والتناقض) وهو كما في المصباح التدافع يقال تناقض الكلامان

وبيع الغضولي استحقاق المحقوق
بكون بعدها لا محالة (البيعة حجة
متعديّة) حتى تظهر في حق كافة
الناس كما اذا اشترى أمة فادعى
المشتري انها حرة الاصل والامة تدعى
المشتري السنة على دعواه تقبل بينته
وأقام الثمن على البائع واذا ثبتت
وبرجع بالثمن على البائع ثبتت في حق
حريتها في حق البائع ثبتت في حق
كافة الناس البيعة فاعلة من البيونة
أو البيان كذا في المغرب (الاقرار)
أي الاقرار ليس بحجة متعديّة حتى
يقتصر على المدعى كما اذا اشترى أمة
وقبضها ثم ادعى انها ملك فلان وفلان
يدعيها لا يرجع بالثمن على البائع
(والتناقض) في الدعوى

تدافعاً كان كل واحد نقض الآخر وفي كلامه تناقض كان بعضه يقتضي إبطال بعض نهر وأعلم ان
التناقض انما يتحقق اذا كان كلا الدعويين عند القاضي قال في النهر وهو الاوجه عندي عن الفاعل
لما في البرازية من انه يكتفي بكون الدعوى الثانية عند المحاكم وأقول ذكر في البحر في مسائل شتى من
متفرقات كتاب القضاء ما نصه اعلم انهم اختلفوا في اشتراط كون الكلامين عند القاضي خنهم من شرطه
ومنهم من شرط كون الثاني عند القاضي فقط ذكر القولين في البرازية ولم يرجع وينبغي ترجيح الثاني
انتهى ثم ذكر بعد نحو أربع ورقات ان التناقض المانع اما ان يسمع المحاكم الكلامين أو يسمع الثاني
فيدعي المدعي عليه انه قال أولاً كذا يريد دفعه فينكر فيبرهن المدعي عليه على قوله الاول فيثبت
التناقض وهذا هو طريق دفع الدعوى وسيأتي في الخمسة من الدعوى انتهى (قوله يمنع دعوى الملك)
أي ملك العين أو المنفعة لما في الصغرى طلب نكاح الامة مانع من دعوى غلها وطالب نكاح المحررة
مانع من دعوى نكاحها وكما يمنعها لنفسه بمنعها لغيره فلو ادعى انه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى انه
لفلان آخر وكله بالخصومة لا يقبل الا اذا وفق وقال لفلان الاول وقد وكاني بالخصومة ثم باعه من الثاني
و وكاني أيضاً والتدارك ممكن بان غاب عن المجلس وجاء بعد مدة وبرهن على ذلك وقيل امكان التوفيق
كاف حكام في الخلاصة واختار المحندي انه ان كان من المدعي فلا بد من التوفيق بالفعل وان كان من
المدعي عليه فالامكان كاف ولو ادعى انه لزيد وقد وكله بالخصومة ثم ادعاه لنفسه وبرهن لا يقبل
الا اذا وفق ولولم نفسه ثم لفلان وبرهن يقبل ولو ادعى عليه ديناً فانكر ثم ادعى انه شركة لا يقبل وفي عكسه
يقبل لان مال الشركة يجوز ان يكون ديناً يعني بالمجود والمدين لا يصير مال الشركة بحر ونهر (قوله
كما لو اشترى امة الخ) ذكر صاحب الاشياء عن الخلاصة اشترى عبداً وقبضه ثم ادعى ان البائع باعه قبله
من فلان الغائب بكذا وبرهن فانه يقبل انتهى فتأمل مع ما ذكره الشارح حموي قال شيخنا تأملته
فوجدت التناقض هنا في موضع الخفاء لان البائع ينتقل بالمبيع والمشتري يخفى عليه يبعه قبل شرائه
فلماذا قبل برهانه في مسألة الخلاصة وفي مسألة دعوى المشتري انها ملك فلان وفلان يدعي تناقض
باقدامه على الشراء في غير موضع الخفاء لانه كالاقرار بانها ملك البائع فبدعواه الملك لغيره ناقض
نفسه وملك الغير ليس فيه خفاء بخلاف يبعه من غير المشتري قبل شرائه فان فيه خفاء لما علمت انتهى
(قوله وأقام المشتري بينة على دعواه) يعني ليرجع بالثمن شيخنا (قوله فاذا ادعى لغيره كان متناقضاً)
ولو برهن على اقرار البائع انه ملك فلان يقبل لعدم التناقض نهر عن الفتح وبأخذ البائع بالثمن
ولو لم يقيم بينة على اقرار البائع بذلك ولكنه طالب بمينه بالله ما هي للمدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان ينكر
عن اليقين فيصير بنكوله كالمقرو يسترد منه الثمن بعد ذلك دور (قوله لا يمنع دعوى المحررة) حتى لو ادعى
المكاتب بدل الكتابة ثم برهن على اعتناق المولى قبلها قبلت ورجع بمادى وكذا العبد اذا انتقاد للمبيع
ثم ادعى العتق بعده أو انه حر الاصل وبرهن على ذلك قبل برهانه استعسانا نهر عن المبسوط وغيره
ومما يفرع على ان التناقض غير مانع من دعوى المحررة ما نقله شيخنا عن منية المفتي امة في بدرجل
اقامت بينة انها محررة القاضي يضعها على يد عدل حتى يسأل عن شهودها وبمجرد الدعوى لا يحال بينه
وبين الامة انتهى (قوله والامة تدعى) اتفاق لا احترازي لان الشهادة بعق الامة تقبل وان لم يتقدمها
الدعوى لتضمنها تحريم فرجها وهو حق الله تعالى من غير خلاف اما عتق العبد فالشهادة به اغتاتقبل
عند الامام اذا تقدمها الدعوى كما سيأتي (قوله وكما اذا اختلفت نفسها الخ) لانه وان كانت متناقضة
لكنه في محل الخفاء فيعتقر لان الزوج يستقل بالطلاق كاستقلال المولى بالعناق من غير ان يكون لها علم
بذلك (قوله طلقها ثلاثاً) قيد بالثلاث لان فيما دونه يمكن ان يقيم الزوج البينة انه قد تزوجها بعد
الطلاق الذي اثبتته المرأة بينتها قبل يوم أو يومين واما في الثلاث فلا يمكن شيخنا (قوله ثم قال البائع
هو ابني) يشير الى ان النسب في كلام المصنف خاص بالاصول والفروع واما من عداهم فانه لا يعني فيه

(يمنع دعوى الملك) كما لو اشترى امة
ثم ادعى انها ملك فلان وفلان يدعيها
وأقام المشتري بينة على دعواه لا تقبل
لان اقدامه على الشراء دليل على انها
ملك البائع فاذا ادعى لغيره كان متناقضاً
لا يمنع (أي التناقض لا يمنع
دعوى المحررة) والطلاق والنسب
كما لو اشترى امة وقبضها ثم ادعى انها
معتقة فلان والامة تدعى البائع
البينة تقبل ويرجع بالثمن على البائع
وكما اذا اختلفت نفسها من زوجها
ثم اقامت بينة على ان زوجها طلقها
فلا تقبل الخلع فانه يسمع دعواها وكما
اذا باع عبداً ولد عنده وقبض
المشتري ثم قال البائع هو ابني يقبل
قوله

كالاخوة وقد افهم عن ذلك البرازي حيث قال ادعى على آخره اخوه لابيهم ان ادعى اربا ونفقة وبرهن عليه يقبل ويكون قضاء على الغائب ايضا حتى لو حضر الاب وانكر لا يقبل ولا يحتاج الى اعادة البينة لانه لا يتوصل اليه الا باثبات الحق على الغائب وان لم يدع مالا بل ادعى الاخوة المجردة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البينة والمدعى عليه والمخضم فيه هو الاب لا الاخ وكذا لو ادعى انه ابن ابنه او ابوه والاب او الابن غائب او ميت لا يصح ما لم يدع مالا بخلاف ما لو ادعى عليه انه ابوه او ابنه فانكر المدعى عليه فبرهن المدعى على مال يقبل ادعى به حقا أم لا الا ترى انه لو اقر بانه ابوه او ابنه صح وبانه اخوه لا لكونه حمل النسب على الغير فدعوى نحو الاخوة من دعوى الملك لكونها لا تصح الا في ضمن مال وفيها معزيا الى الذخيرة ادعاء مطلقا فدفع المدعى عليه بانك كنت ادعيت قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعى ادعيت الا ان ذلك السبب وترك المطلق يقبل ويبطل الدفع انتهى وبه عرف ان المتناقض لو قال اطلت أحد الكلامين أي وعينه يقبل منه ولا يحتاج الى التوفيق والى النظر في امكانه بجر قال في النهر وفي هذا الاستخراج تأمل فتدبره قال شيخنا وفي الامر بتدبر التأمل نظرو وجهه ان التناقض يتحقق بدعواه الملك مقيدا أولا ثم دعواه الملك مطلقا فاذا ترك الثاني وادعاه بالاول المقيد ارتفع ويتحقق بدعواه مطلقا أولا ثم دعواه مقيدا بالشرأ مثلا يدل عليه ما في البحر عن المجتهد انه يرتفع يرجوع المتناقض عن الاول واطلق فيه فعم ما لو كان الاول المرجوع عنه مطلقا ومقيدا وصاحب النهر غير منازع في الحكم بل في استخراجهم من هذا الفرع الخاص بناء على ان قوله تركت المطلق وادعيت الا ان بذلك السبب للتقييد وقد علمت انه اتفاق انتهى بقي ان يقال ما سبق من قوله في النهر معزيا يقتضي على لغة كافي الصحاح ونهه عزوته الى أبيه وعزيت له لغة اذا نسبته اليه انتهى قال شيخنا فظهر ان معزيا اسم مفعول من البائي وأصله معزوى كما هو الفاعلة من اسم مفعول الثلاثي اجتمعت الياء والواو وسبقت احدهما بالسكون قلبت الواو ياء والضممة كسرة وادغمت الياء في الياء واما على ان اللام واو فاسم المفعول منه معز وبلا قلب نظيره معز ومن غزا ونظير الاول مرمى ومقضى وقوله لغة ضبطه شيخنا بالرفع فهو خبر قوله وعزيت فلا يصح نصبه كما هو ظاهر (قوله ويثبت النسب) لانه يثبتني على العلوق وهو مما يخفى في معنى فيه التناقض بقي ان يقال مما يعني فيه التناقض لكونه في محل الخفاء ما في البحر عن الظهيرية استأجر دارا من رجل ثم ادعى ان والده كان اشترها له في صغره وبرهن يقبل واستشكله في من الغفار بما في الفواكه البدرية لو ابراه ابراه مطلقا او اقرانه لا يستحق عليه شيئا ثم ظهر بعد ذلك ان المقر له كان قبل البراء او الاقرار مشغول الذمة من مترك أبي المقر ولم يعلم المقر بذلك لا يعذر المقر انتهى مع ان الخفاء هنا ثم شيخنا (قوله مبيعة) وقول العيني يعني جارية مبيعة أي مثلا ولو ابقى المتن على طلاقه لكان أولى شيخنا (قوله ولدت) أي لا باستيلاده كذا قيد به في الدرر لكان قوله أخذها ولدها والا فاستيلاده لا يمنع استحقاق الولد بالبينة فيكون ولدا للمغرور وهو حرا لقيمة المستحقة ويلزم عقرها بالوطء ويرجع بالقيمة على بائعه لا بالعقر وان مات الولد لاشي على أبيه ثم نبلاية وفي البحر عن البرازية واستحقاق الجارية بعدموت الولد لا يوجب على المشتري شيئا كروا ثا المصوب انتهى واعلم ان التقييد بولد المغرور يشير الى ما ذكره في الدرر من انه اذا استولد مشرية يعلم غصب البائع اباها يكون الولد رقيقا ويرجع بالنسب لان العلم بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع انتهى وذكر في الدرر ايضا ان تاريخ الغيبة لا يعتبر بل العبرة لتاريخ الملك فلو قال المستحق غابت عني منذ سنة وقال البائع لي بينة انها كانت ملكي منذ سنتين لا تندفع الخصومة وباقي البيان في الدرر وقوله بل العبرة لتاريخ الملك أي من المدعى والمدعى عليه والقرينة على ذلك تصريحه بعد سنة أسطر بعدم اعتبار التاريخ حاله الانفراد فقول عزى زاده فيه أي في قوله بل العبرة لتاريخ الملك بحث ووجهه بعدم اعتباره عند الانفراد ساقط شيخنا (قوله يتبعها ولدها) ظاهره انه لا يحتاج الى القضاء به والاصح أنه لا بد من القضاء به ايضا لانه أصل يوم القضاء

ويثبت النسب منه فلو كانت
(مبيعة ولدت) عند المشتري
(فاستحققت بدينه يتبعها ولدها وان
اقر) المشتري (بها بالرجل) والمسألة
بجملتها (لا)

لأنفصاله واستقلاله ومحل القضاء بالولد ما إذا سكت الشاهدان أما إذا يناله للدعي عليه أو قال لا ندري
لا يقضى به ولا خصوصية للولد بل زوائد المبيع كلها على هذا التفصيل بحر ونهر (قوله أي لا يتبعها
ولدها) مقيد بما إذا لم يدعه المقر له فإن ادعاه كان له أيضا زيلعي عن النهاية معللا بقوله لأن الظاهر أنه له
انتهى وتعبه معدي بان الظاهر لا يصلح حجة يعني للاستحقاق بل للدفع فقط قال الشيخ شاهين وأجاب
شيخنا الشوري بأنه مسلم ما لم يعضدوهنا تقوى الظاهر بالاقرار والمردعي والحكم في النكول كالأقرار
عن القهستاني معزيا للعمادية واعلم أن القضاء باستحقاق المبيع لا يوجب انفساخ العقد لكن يوجب
توقفه على اجازة المستحق واختلف في البيع متى ينسخ والصحيح أنه لا ينسخ ما لم يرجع على بائعه بالثمن
حتى لو أجاز المستحق بعد ما قضى له أو بعد ما قبضه قبل أن يرجع المشتري على بائعه يصح وقال المحلواني
الصحيح أن القضاء للمستحق لا يكون فسخا للبياعات ما لم يرجع كل على بائعه بالقضاء وفي ظاهر الرواية
لا ينسخ ما لم يفسخ وهو الأصح نهر (قوله فيرجع بالثمن الخ) ولو أقام البائع بينة أن المشتري أقر بعد
الشراء بملكه المبيع للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالثمن كذا في العمادية قال في الشرنبلالية قلت قد نقل
العمادية قبل هذا عن الذخيرة أن الاستحقاق إنما يوجب الرجوع بالثمن على البائع إذا ثبت الاستحقاق
بالبينة أما إذا ثبت باقرار المشتري فلا لأن اقراره لا يكون حجة في حق غيره انتهى وأجاب شيخنا بأنه لا تنافي
بين كلامي العمادية لأن عدم رجوع المشتري على البائع فيما نقله العمادية عن الذخيرة إذا ثبت الاستحقاق
باقرار المشتري ابتداء وإنما كان الرجوع صحيحا بعد إقامة البائع بينة أن المشتري أقر بعد الشراء بملكه
المبيع للمستحق لكون الاستحقاق مضافا إلى إقامة المستحق البينة انتهى (قوله في الأولى دون الثانية)
لأن الأولى ثبت فيها الاستحقاق بالبينة وهي حجة متعددة فلهذا يرجع بالثمن بخلاف الثانية حيث
لا يرجع لثبوت الاستحقاق بالاقرار وهي حجة قاصرة فان قيل الاقرار أصل والبينة خلف فلم كان الأصل
قاصرا على المقر والبينة متعددة أوجب بان الأصل قد لا يعمل به ويعمل بالخلف إذا لم يكن مانع كالتوضي
بما الغير لا يجوز وبمحجره يجوز (قوله اشترى فأنعبد) قيد بالقيدين لأنه لو قال أنا عبد ولم يأمره بشراؤه
أو قال اشترى ولم يقل أنا عبد لا رجوع عليه بشي كذا في الفتح وفي العناية بما خلفه بحر وجه عدم
الرجوع عليه إذا قال اشترى فقط أو أنا عبد فقط ما ذكره الزيلعي من أن المحرير يشتري تخليصا كالأسير
وقد لا يجوز شراء العبد كالمكاتب فلم يوجب منه ما يدل على الضمان (قوله فإذا هو حر) قيل المسئلة مشكلة
على قول الامام اذ دعوى الحرية عند شرط في القضاء بينتها وهي لا تصح منه للتناقض وأوجب بانها
موضوعية في حرية الأصل وفيها لا تشترط الدعوى لتضمنه تحريم فرج أمه على السيد وأخواتها وبناتها
وحرمه الفرج حقه تعالى نهر ويوضحه ما في العناية من أن الشهود في شهادتهم محتاجون إلى تعيين الام
وفي ذلك تحريمها وتحريم أخواتها وبناتها فإنه إذا كان حرا الأصل كان فرج الام على مولاه حراما انتهى
ثم حرمة بناتها على سيد أمهن مؤبدة لو طئه الام وأما حرمة أخواتها فوقت بقاء عدة الموطوءة وانكاحها
بعقد صحيح شيخنا ثم قال في النهر وجعله في العناية على قول عامة المشايخ والمذكور في الزيلعي أن عامتهم
على أن دعوى العبد شرط عنده في الأصلية والعارضية وهو الصحيح لكن التناقض لا يمنع صحة الدعوى
بها أما في حرية الأصل فلحقاق حال العلوق وأما في الاعتاق فلان المولى ينفرد به والتناقض في دعوى
ما فيه خفاء يذرفيه الخ وأشار بقوله أما في حرية الأصل فلحقاق حال العلوق إلى ما ذكره العيني وغيره من أن
الصغير قد يجلب من دار الحرب ولا يعلم بحرية أبويه أو أحدهما بإسلامهما وإسلام أحدهما فيها ويعتقده
أنه رقيق فيقر بالرق ثم يتبين له الحال بعد ذلك فيدعي الحرية فيعذر (قوله ويرجى حضوره) ولو
بعد بحيث لا يوصل إليه عادة كاقصى الهند كذا بخط شيخنا (قوله ويرجع العبد على البائع) مع أنه لم يأمره
بالضمان لأنه قضى دينه عنه وهو مضطرب فيه فلا يكون متسبعا كعبر الرهن اذ قضى الدين لتخليص
الرهن (قوله بخلاف الرهن) أي بخلاف ما لو قال ارثني فأنعبد فارثته فإذا هو حر حيث لا يرجع

أي لا يتبعها ولدها فيرجع بالثمن
في الأولى دون الثانية على البائع
(وان قال عبد للمشتري اشترى فانا
عبد فاشتره) بقوله فإذا هو حر
(فان كان البائع حاضرا أو غائبا غيبة
معروفة) معلومة يدري مكانه
ويرجى حضوره (فلا شيء على العبد
والأولى أي وان لم يغيب غيبة معروفة
بأن غاب غيبة منقطعة) (و) يرجع
المشتري على العبد (بالثمن) (و) يرجع
(العبد على البائع) أي ارثني
(بخلاف الرهن) أي ارثني
عبدًا مقرا بالعبودية فوجدته حرا
لم يرجع المرتين على العبد مطلقا
سواء كان الرهن غائبا غيبة معروفة
أو منقطعة

عليه بحال لانه ليس بعقد معاوضة بل عقد وثيقة لاستيفائه عين حقه واذا لم يكن عقدا معاوضة لا يجعل
الامر به ضمنا لانه ليس تقريراً في عقد معاوضة نهر (قوله وعن أبي يوسف أنه لا يرجع الخ) لان
الضمان بالمعاوضة أو بالكفالة ولم يوجد واحد منهما فصار كمشكلة الرهن وجه الظاهر ان المقر بالعبودية
ضمن سلامة نفسه أو سلامة الثمن المشتري عند تعذر استيفائه من البائع لانه انما قدم على الشراء معتمداً
على كلامه فصار بمنزلة المغرور والمغرور في المعاوضة يجعل سبيلاً للضمان في الباع وفي النهر عن الخاتبة
لمغرور يرجع بأحد امرين اما بعقد المعاوضة أو بقبض يكون للدافع كالوديعة والاجارة اذا هلكت العين
فيهما ثم جاء مستحق وضمن المودع والمستأجر فانهما يرجعان بخلاف الاعارة والهبة (قوله حقاً مجهولاً)
قيد بالمجهول لانه لو ادعى قدر معلوماً كرجع ما لم يرجع مادام في يده ذلك المقدار وان بقي أقل رجوع
بحسب ما استحق منه در (قوله فاستحق بعضها) أي بعض الدار قيد باستحقاق بعضها لانه لو استحق
لكل رجوع بما أدى لانا نيقنا أنه أخذ عوض ما لا يملك نهر (قوله لم يرجع بشئ) لان دعواه يجوز ان
تكون فيما بقي وان قل لها دام في يده شئ لا يرجع عليه بشئ عيني (قوله على ان الصلح عن المجهول الخ)
لان الابرأ عن المجهول جائز عندنا لان الجهالة فيما يسقط لا تنفي الى المنازعة نهر (قوله الا اذا ادعى
اقرار المدعي عليه الخ) ويجوز على البيان نهر لان اقرار المجهول صحيح بخلاف البينة زيلعي (قوله
وذ كراً أو الحسن السكرخي الخ) الاصح عدم اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح أخذ من كلام صدر
الشرعية شيخنا عن معين المفتي (قوله ان صحة الدعوى شرط لصحة الصلح الخ) لانه معاوضة أو لا فتداه
العين والمعاوضة لا تجوز في المجهول وكذا اليمين لانها لا توجه الا بعد صحة الدعوى قلنا قد يكون
رفع الشغب والمقصود وذلك يحصل به زيلعي (قوله وباقي المسئلة على حالها) يعني به ما سبق من قوله
واستحق بعضها (قوله رجوع بقسطه) أي بقسط المستحق لان الصلح على مائة وقع عن كل الدار
فاذا استحق منها شئ تبين ان المدعي لا يملك ذلك فيرد بحسابه من العوض يوضعه اذا كانت الدار تساوى
ألفا فوق الصلح على مائة واستحق نصف الدار رجوع عايشه بخمسين درهماً عيني وفي قوله اذا كانت
الدار تساوى الفانظروا لظاهر حذفه اذا دخل التقيته في ذلك ولهذا لم يذكره الزيلعي ولا غيره كصاحب
الدرر (تمت) في جامع الفصولين بنى فيما اشتره فاستحق نصفه رجوع على بائعه بمائة ونصف
قيمة البناء لانه مغرور في النصف وباقي تغار بيع المسئلة يطلب من البهرا انتهى

(فصل في بيع الفضولي) الغضول بضم الفاء جمع فضل غلب هذا الجمع في الاشتغال بما لا يعنيه
ولا ولاية فيه قال في الفتح فقول بعض الجهلة لمن يأمر بالمعروف أنت فضولي يخشى عليه الكفر ولما كان
علماً بالغلبة على هذا المعنى لم يرد أي الجمع في النسبة الى الواحد وان كان هو القياس كالانصاري كما في
البناء وفي المغرب هو في اصطلاح الفقهاء من ليس بوكيل وفتح الفاء خطأ انتهى والاولى ما قيل هو من
يتصرف في حق الغير بلاذن شرعي اذا لوى الجبر ليس بوكيل نهر وقوله وان كان هو القياس أي القياس
انك اذا نسبت الى الجمع باقيا على جميعته جئت بالمفرد ونسبت اليه كما اذا نسبت الى الفرائض تقول فرضي
فاذا لم يرد الجمع كالانصار الذي هو علم بالغلبة على أنصاره عليه الصلاة والسلام نسب الى لفظه وكذا ان
كان علماً فتقول في أنمار أماري شيخنا (قوله ومن باع ملك غيره الخ) لو الغير بالغافلا فلو صغيراً أو مجنوناً
لم ينعقد أصلاً كما في الزواهر عن المحاوي وهذا ان باعه لملكه أما لو باعه على انه لنفسه أو باعه من نفسه
أو شرط الخيار فيه لملكه أو باع عرضاً من غاصب عرض آخر لملكه به فالبيع باطل كما في الاشياء قال
في الدرر لكن ضعف المصنف الاولي للفتا الفروع المذهب لتصریحهم بأن بيع الغاصب موقوف
وبأن المبيع اذا استحق فللمستحق اهازنه على الظاهر مع ان البائع باع لنفسه لملكه وأما الثابتة
ففي النهر وينبغي إلغاء الشرط فقط اه وحاصله ان يبيعه موقوف ولو لنفسه على الصحيح ووجه إلغاء الشرط
ان الخيار لملك مطلقاً وان لم يشترط له قيد بالبيع لانه لو اشترى لغيره نفذ عليه الا اذا كان المشتري

وعن أبي يوسف انه لا يرجع في الاول
على العبد الثمن أيضاً (ومن ادعى حقاً)
مجهولاً غير معين (في دار) فانكر
المدعي عليه ذلك (فصوح على مائة)
درهم (فاستحق بعضها لم يرجع)
المدعي عليه على المدعي (بشئ)
دلت هذه المسئلة على ان الصلح على
المجهول هل يبدل معلوم جائز وعلى ان
صحة الدعوى ليست بشرط لصحة الصلح
لان دعوى الحق المجهول غير صحيح
بجهالة الدعوى حتى لو أقام البينة
عليه لا تقبل الا اذا ادعى اقرار المدعي
عليه بالحق فتصح الدعوى والبينة
كذا في الفتاوى الطهيرية وذكر
ابو الحسن السكرخي ان صحة الدعوى
شرط لصحة الصلح عن الانكار (ولو
ادعى كلها) وباقي المسئلة على المدعي
(رجع) المدعي عليه على المدعي
(بقسطه) من بدل الصلح (فصل)
في بيع الفضولي (ومن باع ملك
غيره)

صدياً أو محجوراً عليه فيتوقف هذا إذا لم يصفه الفضولي إلى غيره فلو أضافه بأن قال بيع هذا العبد لفلان فقال البائع بعته لفلان توقف در عن الزاوية وغيرها (تتمة) سلم الفضولي المبيع فملك فلان مالك أن يضمن أيهما شافاهما اختار ضمانه برئ الآخر لأن في التضمن عليه كإمته فإذا ملكه من أحدهما لا يمكن تملكه من الآخر فإن اختار تضمين المشتري بطل البيع لأن أخذ القيمة كأخذ العين ويرجع المشتري بالثمن على البائع لا بما ضمن وإن اختار تضمين البائع يتطرق أن كان قبض البائع مضموناً عليه نفذ بيعه بالضمان لأن سبب ملكه قد تم عنده وإن كان قبضه أمانة فأنما صار مضموناً عليه بالتسليم بعد البيع فلا ينفذ بيعه بالضمان لتأخر سبب ملكه عن العقد وكذا محمد في ظاهر الرواية أنه يجوز البيع بتضمين البائع بغير (قوله يباع فضولياً) الظاهر أن يقال يبيع فضولياً لأن البيع لا يوصف بكونه فضولياً محجوراً (قوله بأن قال فسخت) وقوله لا أجبر رد فلو أجاز بعده لم يجز بخلاف المستأجر إذا قال لا أجبر بيع الآخر ثم أجاز بغيره عن فروق الكرايسى وهذا صريح في توقف بيع المؤجر على إجازة المستأجر والمشهور أنه لا يتوقف على إجازته وللمشتري الخيار بين الفسخ أو ينتظر فراغ مدة الإجازة أن لم يكن له علم بها وقت الشراء فإن كان له علم لا خيار له وينتظر فراغ مدتها حتى (قوله صريحاً أو دلالة) فالسكوت بعد العلم لا يكون إجازة بغير علم أنهم جعلوا السكوت رضاً في مسائل أحدها البكر إذا استأجرها المولى في التزويج أو زوجها ولها ففعلت فسكت الثانية إذا قبض الأب أو المجدمهر البكر البالغة فسكت إلا إذا منعته من القبض الثالثة إذا سكت الشفيع بعد ما علم بالبائع الرابعة إذا تواضع في السر على أن يكون البيع ثلثة ثم قال أحدهما علانية لا بد أن أجعله يباعاً صحيفاً فسكت صاحبه ثم تباعاً كان البيع جائزاً الخامسة عبد أمره المشركون فوقع في قسمة واحد من الغنمين فباعه ومولاه الأول حاضر عند البيع فسكت لا يسئل له على أخذ العبد السادسة إذا قبض المشتري المبيع قبل نقد الثمن والبائع يراه فسكت ولم يمنعه بطل حقه في الحبس السابعة مجهول الذنب إذا بيع وهو ساكت كان ذلك إقراراً منه بآراءه وكذا إذا قبل له قم مع مولاه فقام يكون إقراراً منه بآراءه الثامنة إذا رأى الصبي المحجور عليه يبيع ويشترى فسكت يجعل فكاكاً للعجز التاسعة وهب رجل جارية فقبضها الموهوب له والواهب ساكت لم ينه فانه ثبت الاذن بالقبض استحساناً وثبت الملك للموهوب له العاشرة إذا قبض المشتري المبيع يباعاً فاسد فسكت يكون إذا نال القبض فملكه المشتري ولو قبل دفع الثمن المحادية عشرة إذا قال والله لا أسكن فلاناً في دارى أو قال والله لا أتركه في دارى وفلان في دارى الحالف فسكت الحالف بعد الجبن ولم يقل أخرج منها حنت ولو قال أخرج منها فلاناً إن يخرج فسكت لا يحنث الثانية عشرة إذا كان الخيار للمشتري فرأى عبده الذى اشتراه يبيع ويشترى فسكت فهو اختيار للبيع وإبطال الخيار له ولو كان الخيار للبائع لا يكون إبطال الخيار له الثالثة عشرة إذا سكت الزوج عن نفى الولد حتى مضى أكثر من يومين لزمه الولد وروى ابن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة إذا هني بالولد فسكت لزمه الولد وزاد المحلوف في مسائل منها إذا قال لغيره بيع عبدى فسكت يكون سكوته قبولاً للوكالة ومنها من رأى غيره يشترى فسكت حتى سأل ما فيه لا يضمن ما سأل منه ومنها إذا زوج الصغيرة غير الأب والمجد فبلغت وهى بكر فسكت ساعة بطل خيارها وجعل سكوتها بمنزلة الرضا وإن كانت ثيباً لا بد من قول أو فعل يدل على الرضا ومنها ولد أم الولد إذا سكت المولى عن نفقه حتى مضى يوم أو يومان لزمه الولد ولا يصح نفقه بعد ذلك انتهى كذا بخط المجدد عن التتارخانية وأما الولد من أمته القننة فلا يثبت بالسكوت بل بالاعتراف لأن وماء الأمة يقصد به قضاء الشهوة بقى أن يقال ما سبق من قوله ولو قال أخرج منها فلاناً الخ صريح في أنه يبرمجرد القول مع أنه حلف على ما يملك فينبغي أن لا يبرأ إلا إذا أخرج به بالفعل بخلاف الحلف على ما لا يملك حيث يبرمجرد القول ثم ظهر أن عدم حنثه لعدم قدرته على إخراجه كما يشير إلى ذلك قوله فأبى أن يخرج والمحاصل أنه إذا لم يستطع إخراجه لظلمه يبرمجرد القول وكذا لو كانت الدار في إجارته كما بسطه الشيخ حسن في رسالته (قوله بأن قال

بباع فضولياً (مالك أن يفسخه)
مطلقاً صريحاً أو دلالة بأن قال
فسخت أو باع العقود عليه من غيره
(وإن) (بجيزه) صريحاً أو دلالة بأن
قال اجز

اجزت) وفي فروق الكرايسى أسأت اجازة وفي المنتقى لو قال بثس ما صنعت كان اجازة بحجر والمختار في أحسن أو أصبت انه اجازة تنوير وشرحه خلافا لما في البحر والنهر من انه لو قال أحسنت أو أصبت أو وفقت فليس باجازة والمأصل ان الخلاف ثابت في الكل لانه اذا لم يكن أحسنت أو أصبت أو وفقت اجازة وان كان خلاف المختار فعدم ثبوت الاجازة بقوله أسأت أو بثس ما صنعت يكون بالاولى (قوله أو قبض الثمن من مشتريه) كذا لو طلبه أو وهبه من المشتري أو تصدق به عليه بحجر (قوله ان بقي العاقدان الخ) لان الاجازة تصرف في العقد فلا بد من قيامه وذلك بقيام هذه الاشياء زيلعي (قوله لو عرضا) لانه يتعين بالتعيين فصار كالبيع زيلعي (قوله فهذا يدل الخ) اسم الاشارة عائد على قول المصنف للمالك ان يفسخه أو يبيعه شيئا (قوله على ان انعقاد البيع الخ) المراد تصرف الفضولي لاحصوص البيع والدليل على الانعقاد موقوفه ما روى من حديث عروة بن ابي جعد البارق انه عليه الصلاة والسلام اعطاه دينارين ليشتري له بهما شاة فاشترى له بهما شاتين فباع احدهما ووجأ به دينار وشاة فدعاه بالبركة وحديث حبيب بن ابي ثابت عن حكيم بن حزام انه عليه الصلاة والسلام بعته يشتري له اخية بدينار فاشترى له اخية فربح فيها دينار فاشترى مكانها فخاها بالاخية والدينار لرسول الله صلى الله عليه وسلم فلو كان باطلا لارده زيلعي وزعم الرشاطي انه عروة بن عياض بن ابي الجعد وانه نسب الى جده والحديث مشهور في البخاري وغيره وكان ممن حضر فتوح الشام ونزلها ثم بصره عثمان الى الكوفة شيخنا عن الاصابة للعسقلاني والرشاطي نسبة الى رشاطة بلد بالمغرب والبارق بكسر الراء والقاف نسبة الى ذي بارق بطن من همدان وبارق بطن من الازد وجبل باليمن شيخنا عن لب الباب (قوله اذا كان له مجيز الخ) أى من يتدر على اجازته بيبانه صبي باع مثلام بلغ قبل اجازة وليه فاجازة بنفسه جاز لان له ولا يجيزه حالة العقد بخلاف ما لو طلق مثلام بلغ فاجازة بنفسه لم يجز لانه وقت العقد لا يجيز له فبطل ما لم يقل أو وقته فيصح انشاء الاجازة در عن العمادى واعلم ان ما ذكره من ان البيع ينفذ باجازته بعد البلوغ مقيد بما اذا لم يكن بالغين الفا حش فان كان لم ينفذ بالاجازة أصلا سواء كانت الاجازة من وليه أو منه بعد بلوغه زيلعي (قوله كلها باطله) لانه صادر عن غير ولاية شرعية ولنا ما سبق من حديث عروة ولان ركن التصرف صدر من أهله مضافا الى محله ولا ضرر في انعقاده موقوفه فينعقد لان الاهلية بالعقل والمحلية بكون المال متقوما وليس فيه ضرر على المالك لانه غير فاذا رأى المصلحة نفذها والافسوخ بل له فيه منفعة حيث سقط عنه مؤنة طلب المشتري وفيه نفع المتعاقدين بصون كلاهما عن الالغاء على ان الاذن ثابت دلالة لان كل عاقل يرضى بتصرف يحصل له به النفع اذا لا يوجد مثل هذا التصرف النافع في غيبته الا من صديق نصوح يرى لآخيه ما يرى لنفسه فان قلت نهى عليه السلام عن بيع ما ليس عندا لان أى ما لا يملكه كما نهى عن بيع المبيع قبل القبض وعن بيع الا بقب قلت الكلام في انعقاد العقد وبيع المبيع قبل القبض ينقد عندنا وان كان فاسدا وكذا الا بقب في رواية حتى لو سلمه بعد ذلك صح فلا يلزمنا والمراد من الحديث ان يبيع شيئا لا يملكه ثم يشتريه ويسله فان قلت هذا غرر ونهى النبي عليه السلام عن بيع الغرر قلت لاننا لم نغرر لانه يتوقف على اجازة المالك زيلعي وعيني (قوله كان الثمن عندنا مملوكا للمالك) اذا كان نقدا بحجر (قوله امانة في يد الفضولي) بمنزلة الوكيل حتى لا يضمن بالهلاك في يده سواء ملك بعد الاجازة أو قبلها لان الاجازة اللاحقة كولو كالة السابقة زيلعي ولو لم يجز للمالك وهلك الثمن في يد الفضولي اختلف المشايخ في رجوع المشتري عليه بمثله والاصح ان المشتري ان علم انه فضولي وقت الاداء لا رجوع له ولا يرجع بحجر عن القنية (قوله وللفضولي ان يفسخ العقد قبل الاجازة) دفعا للمعقوق عن نفسه وكذا المشتري فسخ البيع قبل الاجازة تحرزا عن لزوم العقد بحجر عن البرازية فان قلت يا باه ماسيا في المتن من أن المشتري ادا برهن على اقرار البائع أو رب العبد انه لم يأمره بالبيع واراد رد البيع لم يقبل قلت لا تنافي بينهما لان ماسيا في مفروض فيما اذا اختلف البائع والمشتري فادعى المشتري ان البيع بغير امر صاحبه وجحد البائع ذلك

أو قبض الثمن من مشتريه (ان بقي العاقدان) أى البائع الفضولي والمشتري (والمعقود عليه) وهو المبيع (والمعقود له) وهو المالك (والمعقود به) وهو الثمن (لو) كان الثمن (عرضا) قوله ان بقي العاقدان الخ متعلق بقوله ويجيزه فهذا يدل على ان انعقاد البيع غير نافذ ولازم اذا كان له مجيز عند العقد حتى يجيزه ما اذا لم يكن له مجيز لا يتوقف بيعه باطلا وقال الشافعي تصرفات الفضولي كلها باطله ولا يتوقف على الاجازة فاذا اجاز المالك كان الثمن عندنا مملوكا للمالك امانة في يد الفضولي وللفضولي ان يفسخ العقد قبل الاجازة

قول الشارح ولازم أى وغير لازم انى به بعد قوله غير نافذ تصرفا فاما فهم أولا لانه يلزم من كونه غير نافذ أن يكون غير لازم لان النفوذ اعسم من اللزوم وفي الاعسم يستلزم نفي الاخص لا بالعكس اه بحراوى

على ما سأتى في كلام الشارح فيحمل ما في البرازية على ما إذا تصادق البائع والمشتري على البيع بغير أمر
المالك فاختلف الموضوع فافهم (قوله بخلاف الفرض في النكاح الخ) لانه معبر محض حتى لا ترجع
الحقوق اليه عني (قوله اجازة نقد) على معنى انه اجاز الفرض ان يتقدم ما اشترى أعني العرض من
ماله كانه قال اشتر هذا العرض لنفسك وان تقدمته من مالي هذا فرضا عليك نهر (قوله مملوكا للفرضي)
لانه لما كان العرض متعينا كان شراء من وجهه والشراء لا يتوقف بل يتقدم على المباشران وجد نفاذا
فيكون ملكا له وباجازة المالك لا ينتقل اليه بل تأثير اجازته في النقد لا في العقد فصار مشتر بالنفسه
بمال الغير مستقر ضاله في ضمن الشراء فيجب عليه رده أي رد مثله ان كان مثليا وقيمه ان كان قيميا كمالو
قضى دينه بمال الغير واستقر ارض غير المثلي جائز ضمنا وان لم يجز قصدا ريلعي (قوله لا ينفذ باجازه الوارث)
لانه توقف على اجازة المورث لنفسه فلا تنتقل الى غيره بخلاف الوصي والاب اذا توقف على اجازته ما
في مال الصغير ثم بلغ الصغير فانها تنتقل الى ابن زيلعي واما القسمة الموقوفة على اجازة الغائب الكبير
فانها تنفذ باجازه ورثته بعد موته استحسانا لانه لا فائدة في نقض القسمة ثم الاعادة وقال محمد لا تجوز لانها
مبادلة كالبيع وهو القياس قال في الفتح والاستحسان مقدم نهر (قوله جاز البيع في قول أبي يوسف)
لان الاصل بقاءه (قوله حتى يعلم قيامه عند الاجازة) لوقوع الشك في شرط الاجازة فلا تثبت مع الشك
زيلعي (قوله بعض نبوة) أي قبح كافي القاموس وقال في النكاح نبالا الشئ نبأ أي تحباني وتساعد
ووجهه ان قوله للمالك أي المعهود ذكرني قوله ولو باع ملك غيره وهو المعقود له فلا تتناول العبارة
وارث المالك بل تكون مخرجة له مفيدة قصر الاجازة أو الرد على المالك الذي عقد الفرضي العقد له
ولا يصح كون ال للنفس أولا لا استغراق مع امكان حمل ال على العهد شيخنا فاسقيل من انه يمكن ان
يكون احترازا عن اجازة الوارث ساقط (تنبيه) فضوليان باع امة كل من رجل فأجزا تنصف
بينهما ولكل منهما خيار الاخذ أو الترك ولو باعها فضولي وأجرها آخر أو زوجها أو رهنها فأجزا معايت
الا قوى وهو البيع ويطلق ما عداه فتصير مملوكة لازمة درون ثابتة الهبة اذا وهبه فضولي
وأجره آخر وكل من العتق والكتابة والتدبير أحق من غيرها لانها لازمة بخلاف غيرها والاجازة أقوى من
الرهن والبيع أقوى من الهبة نهر عن الفتح (قوله وضع عتق مشتراح) كذا وقف الارض المشتراة
من غاصبها شرعا لايستع من الفتح قيد بعتق المشتري لان عتق الغاصب لا ينفذ باء الضمان وليست
الاجازة قيد لانه يصح أيضا باء الضمان من الغاصب في الاصح كافي الهداية وكذا من المشتري في الصحيح
قال في البحر فلا فرق بين اداء الضمان من الغاصب أو من المشتري منه وجرى على ذلك في البنائة خلافا
للزيلعي حيث فرق بين اداء الغاصب للضمان وبين اداء المشتري فلو قال المؤلف باجازه بيعه او اداء
الضمان لكان أولى وكذا لو قال وضع عتق مشتري من فضولي لكان أولى اذ لا يشترط ان يكون غاصبا
نهر (قوله لا يجوز الخ) اذ لا عتق بدون الملك لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن آدم والموقوف
وان أفاد الملك لكان مستندا وهو ثابت من وجهه دون وجهه والمصحح له الملك الكامل للحديث ولما
ان الملك ثبت موقوفا تصرف مطلق موضوع لا فائدة للملك في توقف الاعتاق مرتبا عليه وصار كاعتاق
المشتري من الراهن واعتاق الوارث عدا من تركه مستغفرا بالدين حيث يصح اذا قضى الدين بعده
أو أبرأ الغرماء منه لان الاصل اتصال الحكم بالسبب والتأخير لدفع الضرر عن المالك والضرر في نفاذ الملك
لا في توقفه ولا نسلم ان الاعتاق يحتاج الى الملك وقت ثبوته بل وقت نفاذه والمراد بقوله عليه الصلاة
والسلام لا عتق لابن آدم المحدث العتق التافذ ريلعي ونهر وقوله والضرر في نفاذ الملك لا في توقفه بالبدال
المهملة في المعاني كافي قوله تعالى ما عندكم ينفذ وفي المحسوسات بالمهمة كقولهم طريق غير نافذ
كذا نقل عن الغنيمي وفيه نظر والذي يظهر ان ما في الآية بالنسبة لانفاذ بمعنى الفراغ وهو غير
مناسب للمقام اذ الكلام في النفاذ بمعنى اللزوم المقابل للموقوف (قوله لا يبيعه) اذ با الاجازة ثبت للبائع

بخلاف الفرضي في النكاح حيث
لا يكون له البيع قبل الاجازة ثم هذا
اذا كان الثمن دينافان كان عرضا
معينا انما يصح الاجازة اذا كان
العرض باقيا أيضا ثم الاجازة اجازة
نقد لا اجازة عقد حتى يكون العرض
الثلث مملوكا للفرضي وعليه مثل
المبيع ان كان مثليا أو قيمته ان لم يكن
مثليا ولو هلك المالك قبل الاجازة
لا ينفذ باجازه الوارث في الفرضي أي
فيما اذا كان الثمن دينافا وعرضا ولو
أجاز المالك ولم يعلم حال المبيع جاز
البيع في قول أبو يوسف وأولا وهو
قول محمد ثم يرجع أبو يوسف وقال
لا يبيعه حتى يعلم قيامه عند الاجازة
واعلم ان في قوله (وله) بعض نبوة بقوله
بالمالك ان يجيز (وضع عتق مشتري من
غاصب باجازه بيعه) أي ارغصب
عبدا وباعه فأعتقه المشتري ثم أجاز
المالك بيع استحسانا هذا حديثا
المشتري وعند محمد وزفر وهو رواية عن أبي
يوسف لا يجوز وهو القياس (لا يبيعه)
أي لا يبيعه بيع المشتري من غاصب
وان أجاز الوالي بيعه

وهو المشتري الأول ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف لغيره أبطله لعدم تصورا اجتماعهما على محل واحد على وجه يطرأ فيه البات وهذا القيد لا يذم منه والافقد ~~كان~~ فيه ملك بات وعرض معه الملك الموقوف وأورد أن الغاصب لو باع ثم ادعى الضمان ينفذ بيعه مع أنه طرأ ملك بات على موقوف لغيره واجيب بأن ملك الغاصب ضروري فلم يظهر في ابطال ملك المشتري نهر وانما كان ملك الغاصب ضروريا لانه ثبت له ضرورته ان ثبت للمالك الزامه شرعا باعادة ضمانه وأقول ما أورد في النهر تعقبه شيخنا بأنه غير وارد اذ قولهم ان الملك البات اذا طرأ على موقوف أبطله ليس على اطلاقه بل مقيدا اذا طرأ لغير من باشر الموقوف كما في البرازية عن القاعدي ونصه الاصل ان من باشر عقدا في ملك الغير ثم ملكه ينفذ والمانع كالغاصب باع المغصوب ثم ملكه وكذا لو باع ملك أبيه ثم ورثه نفذ على خلاف ما ذكرنا وطروا البات انما يطل الموقوف اذا حدث لغير من باشر الموقوف كما اذا باع المالك ما باعه الفضولي من غير الفضولي ولو من اشترى من الفضولي اما ان باعه من الفضولي فلا انتهى (قوله ولو قطعت يده) أو أصابته جراحة توجب ارشانه (قوله فأجيز بيع الغاصب) أو يبيع الفضولي قال الزيلعي أي لو قطعت يده بعد باعه الفضولي ثم أجاز ماله للبيع جوى (قوله فارشه) أي القطع فلا يجوز عود الضمير على اليد للزوم التأنيث لانها مؤنثة سمعا نهر ومنه يعلم ما في كلام العيني (قوله لمشتريه) لان الملك تم له من وقت الشراء فتبين ان القطع حصل على ملكه وعلى هذا كل ما يحدث من كسب أو ولد أو عقر بخلاف ما لو قطعت يده عند الغاصب ثم ضمن قيمته لا يكون الارش له لان الغصب لم يوضع سيلا للملك وانما يثبت به ضرورة وهذه المسئلة حجة على محمد والعذر له ان الملك من وجه يكفي لاستحقاق الارش بخلاف الاعتاق لا فتقاره الى الملك الحاكم زيلعي (قوله وتصديق بما زاد) لانه لم يدخل في ضمانه نهر عن الهداية (قوله بغير أمره) هذا القيد أعني عدم الامر وان وقع في الجماع الصغير لانه ليس من صورة المسئلة في شيء نهر (قوله فبرهن المشتري الخ) كذا وبرهن البائع على اقرار المشتري بعدم الامر لم يقبل نهر عن الخلاصة وغيرها (قوله على اقرار البائع) محمول على ان المشتري أقام البيينة على اقرار البائع قبل البيع اما اذا أقامها على اقراره بعد البيع تقبل لعدم التناقض نهر عن النهاية (قوله لم تقبل بيئته) للتناقض اذا اقدم على الشراء والبيع دليل على دعوى الصحة وانه يملك البيع ودعوى اقرار بعدم الامر ينقضه وقبول البيينة يثبت على صحة الدعوى ولو لم يكن له بيينة كان القول للمدعى الامر اذ غيره متناقض فلا تصح دعواه ولهذا لم يكن له استخلافه ولا ينافي ما في الزيادات من ان المشتري لو صدق المستحق على دعواه ثم برهن على اقرار البائع بأنه المستحق ليرجع بالثمن يقبل لانه فرق بينهما بأن المبيع هنا في يد المشتري فيكون المبيع سالمه فلا يثبت له حق الرجوع وفيما في الزيادات في يد المستحق فلا يكون المبيع سالما للمشتري فيثبت له حق الرجوع لوجودان شرطه كما في العناية بقي ان ما سبق من عدم قبول البيينة مع هذا التناقض نظرفيه الاتقاني بأن التوفيق ممكن لجواز ان يكون المشتري قد قدم على الشراء ولم يعلم باقرار البائع بعدم الامر ثم ظهر له ذلك بأن قال عدول سمعناه قبل البيع أقرب بذلك ومثل ذلك ليس بمانع واجاب في البحر بأن قولهم ان امكان التوفيق يمنع التناقض على أحد القولين مقيد بما اذا لم يكن ساعيا في نقض ما تم من جهته فانه في الخلاصة وغيرها قال من سعي في نقض ما تم من جهته لا يقبل الا في موضعين اشترى عبدا وقضه ثم ادعى ان البائع باعه قبله من فلان الغائب بكذا وبرهن يقبل الثاني وهبه جاريتا واستولدها الموهوب له ثم ادعى الوهاب انه كان دبرها واستولدها وبرهن يقبل ويستردّها والعقر قال شيخنا وحصر الاستثناء في هاتين المسئلتين غير صحيح لانه يرد عليه ما ذكره هو قبيل باب كفالة الرجاين والعبد من عن قاضي بخان حيث قال ادعى المشتري ان المبيع حرم جمع دعواه وما لو باع أرضا ثم ادعى انه كان وقفها وانها وقف فان بيئته مقبولة على المختار ذكره اللؤلؤ الحجي لكن لا تسمع دعواه للتناقض مع انه ساع في نقض ما تم من جهته انتهى ووجه قبول البيينة وان كانت الدعوى لا تسمع ان الحق في الوقف

(ولو قطعت يده عند المشتري فأجيز) بيع الغاصب (فارشه لمشتريه) لكن (تصدق) المشتري من الغاصب (بما زاد على نصف الثمن) من الارش (ولو باع عبد غيره بغير أمره فبرهن المشتري على اقرار البائع أو) اقرار (رب العبد على انه لم يأمره بالبيع) وأراد المشتري (رد البيع) وقال بعتي هذا العبد بغير أمر صاحبه ووجد البائع ذلك وقال بعتك بأمر مالك (لم تقبل) بيئته (وان قرأ البائع) الفضولي (بذلك) أي بأن رب العبد لم يأمرني

لله وفي حقوق الله تقبل الشهادة حجة بدون سبق الدعوى (قوله عند القاضي) ليس بقين لان
اقراره عند القاضي وغيره سواء الا ان البيعة تختص بمجلس القاضي فلهذا قال عند القاضي بحر عن البيعة
(قوله بطل البيع) لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار لعدم التهمة فلم يشترى ان يساعده على ذلك فتحقق
الاتفاق بينهما فيبطل في حقهما لا في حق رب العبدان ادعى انه كان بأمره فيطالب البائع بالثمن عندهما
لانه وكيله دون المشتري لانه برئ بالتصادق وعند أبي يوسف له ان يطالبه فاذا ادى رجع به على البائع
بناء على ان ابراء الوكيل المشتري من الثمن صحيح عندهما ويضمن للموكل وعنده لا يصح ولو كان بالعكس
بأن أنكر المالك التوكيل وتصادقانه وكله فان أقام الوكيل البيعة لزمه والا استخلف المالك فان حلف
لم يلزمه وان نكل لزمه لان النكول كالاقرار ولو غاب المالك بعد الانكار وطلب البائع الفسخ فسخ
القاضي البيع بينهما لانه ثبت عند القاضي ان البيع كان موقوفا فان طلب المشتري تأخير الفسخ يحلف
المالك على انه لم يأمره لم يؤخر لان سبب الفسخ قد تحقق فلا يجوز تأخيره لاجل اليمين زيلبي (قوله دار
غيره) أي عرصته بغير أمره ومعنى المسئلة ان يعترف البائع بالغصب ويكذبه المشتري لان اقرار
البائع لا يسري عليه بل لا بد من البرهان فاذا لم يوجد كان التلف مضافا الى عجزه عنه لا الى عقد البائع غير
عن غير الاسلام (قوله وأدخلها المشتري) قيد به ليعلم ما اذا لم يدخلها بالاولى نهرود كرازي يلبي ان
قوله وأدخلها وقع اتفاقا اذ لا تأثير للدخال في البناء في ذلك انتهى أي في عدم سرية قول البائع على
المشتري ان ما بعته غصب شيخنا (قوله وهو قول أبي يوسف) أي وقول الامام أيضا كما سبأني منه
التصريح بذلك آخر العبارة فاقبل من ان الشارح لم يذكر قول أبي حنيفة للعالم بأن ما في المتن هو قول
أبي حنيفة غير مسلم وما ذكره السيد المحمدي من ان الصواب ان يقال وهو قول أبي حنيفة يمنع منه قوله
وكان يقول أولا الخ لان القول بالضم ان اولاه بعده آخره ينقل عن الامام بل عن أبي يوسف كما في البحر
عن الهداية حيث قال لم يضمن البائع عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف آخره كان يقول أولا يضمن

(عند القاضي بطل البيع ان طلب
المشتري ذلك) أي بطلان البيع
ونقصه (ومن باع دار غيره وأدخلها
المشتري في بناءه) ثم استغفرت الدار
(لم يضمن البائع) وهو قول أبي
يوسف آخره كان يقول أولا يضمن
البائع قيمتها وهو قول محمد وهي مسألة
غصب العقار انه هل يتحقق أم لا
عند محمد وزفر والشافعي يتحقق
وعند أبي حنيفة وأبي يوسف لا يتحقق
(باب السلم) *

اعلم ان بيع العين بالدين عزيمة وبيع
الدين بالعين رخصة فلما فرغ من
بيان الاول شرع في الثاني وهو السلم
ثم السلم لغة هو الاستئجار وشراؤه
بيع الشيء على ان يكون ديناً على
البائع بالشرايط المعتبرة واختص هذا
النوع من البيع بهذا الاسم
لاختصاصه بحكم يدل عليه وهو
تعجيل أحد الدينين قبل حضور المبيع
فالبيع يسمى مسلماً فيه والتمن رأس
المال والبائع مسلماً اليه والمشتري
رب السلم ومعنى قولنا السلم في كذا

(باب السلم) *

هو مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة قال ابن عباس شهد ان الله أحل السلم المؤجل وتلا
قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا نديتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه وقدر ويناله عليه السلام
نهى عن بيع مال ليس عند الانسان ورخص في السلم والقياس يأبى جوازه لان السلم فيه مبيع وهو معدوم
وبيع موجود غير مملوك أو مملوك غير مقدور التسليم لا يجوز في بيع المعدوم أولى ولكن تركاه بما ذكرنا
ز يلبي لكن لو اقتصر في توجيه الاولوية على الوجه الثاني وهو المملوك الغير مقدور التسليم لصح كلامه
بخلاف الوجه الاول وهو بيع موجود غير مملوك فان التوجيه به انما يصح ان لو أريد بالمعدوم في جانب
السلم مالا وجوده وليس كذلك بل المراد به مالا وجوده في ملك المسلم اليه بدليل ما سبأني من قوله
ولا يصح في المنقطع بقي ان يقال ما ورد من انه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع مال ليس عند الانسان
ورخص في السلم لم يرو عن أحد من الصحابة كذا بهذا اللفظ في كتب الحديث كما في الدرر عن ابن
العز الحنفى وذكر نوح أفندي انه حديث معنى لالفاظ والمحصل ان صاحب الدرر ما نقل عن ابن العز نفى
وروده أصلاً في كتب الحديث كما توهمه في الشربلالية فقال فيه تأمل وانما نقل عنه نفى وروده بهذا
اللفظ فلا تأمل فيه شيخنا (قوله رخصة) الرخصة اسم لما استجيب مع قيام الدليل المحرم لعذر تيسيراً
على العباد والعذر هنا هو الجعز عن التسليم لعسرته ز يابى والعزيمة من العزم وهو القصد المؤكد وهو رفا
هي المحكم الاصل في الشرع (قوله بيع الشيء الخ) هذا أولى مما في الز يلبي تبعاً لانه من انه أخذ
عاجل بأجل ووجه الاولوية ما ذكره العيني من ان السلعة اذا بيعت بثمن مؤجل يوجد هذا المعنى وليس

بسلم وذكر في المحاشي السعدية انه يجوز ان يقال أخذ ثمن عاجل بأجل وركنه الايجاب والقبول وكما
 يتعقد بلفظ السلم يتعقد بلفظ البيع وهو الاصح وعلى انعقاد البيع بلفظ السلم اتفاق الروايات شرعية ليلية
 وسبب مشروعية شدة الحاجة وحكمه ثبوت الملك للمسلم اليه في الثمن ولرب السلم في المسلم فيه الدين في الذمة
 اما في العين فلا يثبت الا بقضه على انعقاد مبادلة أخرى نهر (قوله أي سلم الثمن فيه) ينبغي استقام أي
 لان ما بعده ما خبر لا تفسير (قوله أي أزال سلامة الدراهم الخ) كذا في الدراية قال في الفتح وهو بعيد
 ولا وجه له الا باعتبار المدفوع هالكه وصحة هذا الاعتبار تتوقف على غلبة التوي عليه وليس الواقع ان
 السلم كذلك بل الغالب الاستيفاء نهر (قوله وقيل السلم والسلف بمعنى واحد) أي لغة كما يدل عليه
 جزم الزيلعي والنهر ويقابل هذا القيل ما قدمه الشارح من قوله ثم السلم لغة هو الاستبصال فتقول
 السيد المحمدي لم يسبق في كلامه ما يقابل هذا القيل غير مسلم شيخنا (قوله في المكيل كيلا) ظاهر في ان
 السلم في المكيل وزنا لا يجوز وهي رواية الحسن وروى الطحاوي عن أصحابنا انه يجوز وعلى هذا الخلاف
 لو سلم في الموزون كيلا قال في النهر عن الخلاصة والفتوى على المجاوز وفتوى الامام خالي على رواية الحسن
 (قوله لا الثمن) كالدرهم والدنانير فانه اذا كان رأس المال كذلك كان العقد باطلا اتفاقا وان كان
 غيره كثوب في عشرة دراهم لم يصح سلا اتفاقا وهل يتعدي سعيان ثمن مؤجل قال أبو بكر الاعمش يتعقد
 وعيسى ابن أبان لا وهو الاصح لان تصحيح العقد انما يكون في المثل الذي أوجب المتعاقدان البيع فيه
 لا في غيره وهما لم يوجبا الا في الدراهم ولا يمكن تصحيح العقد باعتبارها بل باعتبار الثوب ولم يوجبا فيه
 فكان في غير محله نهر ورجح في الفتح قول الاعمش بأنه أدخل في الفقه بجر واختلاف الرواية في التبر
 فقيل كالتقود وقيل كالعرض (قوله المتقارب) قيد به لان المتفاوت كالبطيخ والقرع والزمان
 والرؤس والا كارع والسفر جل لا يجوز السلم في شئ منها عدا الا اذا ذكر ضابطا غير مجرد العدد كطول
 وغلط وما جاز السلم فيه عددا جاز كيلا فوزنا أولى وجعلهم الباذنجان من المتقارب لعله بحسب ديارهم
 اما في ديارنا فغير مهذرا لتفاوت نهر عن الفتح قلت يمكن ان يكون المراد خصوص الباذنجان الابيض لان
 التفاوت فيه غير متفاحش بخلاف الاسود (قوله عددا) ويشترط مع العدد بيان الصفة بجر عن شرح
 الشافعي (قوله لا يصح في بيض النعامة) لتفاوت أحاده في القيمة وقيل ان سلم فيه لال كل جاز والا فلا
 (قوله يصح كيلا) وما يكون من التخلخل بين كل بيضتين يقتصر لضارب السلم (قوله ويصح في الفلس)
 لا مكان ضبطه بالعدد (قوله وقال محمد لا يجوز) بدليل منعه بيع الفلس بالفلسين لانها أثمان الا ان
 ظاهر الرأى عنه كقولهما وهو الاصح ولهذا لم يحك في الجامع الصغير خلافا (قوله واللبن) بكسر الباء
 الموحدة ويجوز التخفيف أي بحذف الحركة فيصير مثل حمل وهو الطوب التي وفي الذخيرة لوباع آجرة من
 ملين لم يجز من غير إشارة لان اللين من المعدودات المتقارب باعتبار قدره ومن التفاوت باعتبار ربحه فاعتبر
 الأول في السلم للحاجة واعتبر الثاني في البيع بجر (قوله والا جبر) بضم الجيم وتشديد الراء مع المذاهب
 من التخفيف الواحدة آجرة وهو معرب وهو اللين اذا طبع بجر عن الصحاح (قوله ان سمى ملين معلوم)
 لان أحاده لا تختلف اختلافا يقضى الى المنازعة بعد ذكر الآلة زيلعي وهذا تصریح بأنه اسم آلة ويحتمل
 ان يكون اسما لما يضرب منه اللين بناية وفي الجوهرة انما يصير الملين معلوما اذا ذكر طوله وعرضه
 وسمكه وشرط في الخلاصة ذكر الموضع الذي يعمل منه اللين نهر والملين بكسر الميم قلب الطين بجر عن
 الصحاح وفي القاموس الملين كمنبر قلب اللين (قوله ويصح في الذري) كالثوب والبساط والمحصير
 المحاط بالمحصير والموزون بجامع الحاجة وأراد به غير الخيط اما الخيط فلا يجوز السلم فيه كالقراء
 والقلائس والخفاف نهر عن الفتح (قوله ان بين الذراع) أي من جنس الذراعان (قوله والصفة) بأنه
 قطن أو كنان أو مركب منهما وهو اللحم أو حرير عني وفسر في الدرر الصفة بالغلظ والرقعة (قوله والصنعة)
 بأنه عمل الشام أو الزوم أو نحوهما أو عمل زيد أو عمرو ولانه يصير معلوما بذكر هذه الاشياء وان كان ثوب

أي سلم الثمن فيه والمهزلة للسلب أي
 ازال سلامة الدراهم بتسليمه الى
 الفلس وقيل السلم والسلف بمعنى
 واحد (ما يمكن ضبط صفته ومعرفة
 قدره صحيح السلم فيه وما لا يمكن ضبط
 صفته ومعرفة قدره كالمحيوان
 والجواهر واللؤلؤ فلا يصح فيه
 في المكيل كيلا (و) في الموزون
 المثلن وزنا لا الثمن كالدراهم
 والدنانير (و) يصح في (العددي
 المتقارب) عددا كالمجوز والبيض
 مطلقا سواء كان بيضا نعاما أو غيره
 وروى الحسن عن أبي حنيفة ان
 السلم لا يصح في بيض النعامة وكما يصح
 في المعدودات المتقاربة عددا يصح
 كيلا عندنا وقال زفر لا يصح كيلا وعنه
 انه لا يصح عددا أيضا (و) يصح
 في (الفلس) وقال محمد لا يجوز (واللبن
 والا جبر) ان سمى ملين معلوم (و) يصح
 في (الذري) ذراعا (كالثوب
 ان بين الذراع والصفة والصنعة

لا في الحيوان) أي لا يصح في الحيوان مطلقا وقال الشافعي يصح ان بين جنسه ونوعه وسننه وصفته (و) لا في (اطرافه) كالأرؤس والأكارع وهي مادون الركبة من القوائم ولو سلم فيه وزنا اختلفوا فيه (و) لا في (المجلود عددا) الا اذا بين الطول والعرض والصفة وقال مالك يصح السلم في رؤس الحيوان واطرافه وجلوده عددا قوله عددا متعلق بالاطراف والمجلود (و) لا في (المحطب خرما) لا في (الرطبة خرزا) الا اذا بين طول ما تشبهه الخزمة انه شبر او ذراع فحينئذ يجوز اذا كان يعرف به ولا يتفاوت والمخرز جمع خرزة بتدسيم الراء المهملة على الزاى المججمة وهي القبضة من القوت ونحوه (و) لا في (الجواهر والمخرز) وفي صغار اللآلى التي تباع وزنا يصح السلم فيها (و) لا في الشيء المنقطع عن أيدي الناس مطلقا سواء كان المسلم فيه موجودا عند العقد منقطعاً عن أيدي الناس عند حلول الاجل أو كان منقطعاً وقت العقد موجودا في أيدي الناس عند المحل أو كان موجودا عند العقد وعند المحل منقطعاً فيما بينهما وعند الشافعي يصح في الصورتين الأخيرتين وإذا كان المسلم فيه موجودا من وقت العقد الى وقت المحل يصح اتفاقا وإذا كان المسلم فيه موجودا من وقت العقد الى وقت المحل فلم يأخذه بعد المحل حتى انقطع عن أيدي الناس خير رب السلم بين أن يفسخ ويأخذ رأس المال وبين أن ينتظر وجوده فيأخذ ما سلم فيه وقال زفر يطل العقد ويأخذ رأس المال (و) لا في (السلك الطري) في غير حينه وزنا وعددا فان كان في حينه يصح وزنا لا عددا

حرير يساع بالوزن فلا بد من بيان وزنه مع ذلك لانه لا يصير معلوما الا به عيني وما في الدرر من ان ثوب الحرير كلما خف وزنه ازدادت قيمته على عكس الديساج لعله بحسب دياره لانه في ديارنا انما يزداد في قيمة الثوب الحرير عند زيادة وزنه (قوله لا في الحيوان) دابة كان أورقيا لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن السلف في الحيوان ويدخل فيه جميع أجناسه حتى الحمام والقري والعصافير الا انه يخص من مجموع السلك نهر (قوله يصح ان بين جنسه الخ) لان التفاوت بعد ذلك يسير فأشبه الثياب ولنا انه بعد ما ذكر يبقى تفاوت فاحش في المسالية باعتبار المعاني الباطنة فيفضى الى المنازعة بخلاف الثياب لانه مصنوع العباد فقلما يتفاوت الثوبان اذا اتسعا على منوال واحد وما روى انه عليه الصلاة والسلام اشترى بعيرا بغيرين الى أجل كان قبل نزول آية الربالان الجنس بانفراد يحرم النساء زيلعي (قوله ولا في المجلود عددا) وكذا الورق والتقييد بالعدد يشير الى جواز السلم وزنا نهر (قوله خرزا) بضم الخاء وفتح الزاى من الاحوال المنتظرة المؤولة بالمشق وكذا ما سألني من قوله خرزا في الجمهرة كل شيء جمعه كالاضارة فقد خرزته ومنه سميت خرمة المحطب عني وفي المصباح وعنده اضارة من كتب بكسر الميم أى جماعة وهي الخزمة والجمع اضابير والاضارة بالكسر لغة والجمع ضباثر شيخنا (قوله ولا في الرطبة الخ) أى ولا في الرطبة حال كونها مقبوضة بقبضات كل قبضة خرزة أو مشدودة بشدات كل شدة خرزة أى خرمة فالتعبير بخرز للتفنن في العبارة نوح أفندي ومنه يعلم ان الاستثناء في قول الشارح الا اذا بين طول ما تشبهه الخزمة منهما معال من الاول فقط (قوله الا اذا بين طول ما تشبهه الخزمة) ولو قدر بالوزن جازا بضائنه (قوله وهي القبضة من القوت ونحوه) تفسير الشارح الخرزة بالقبضة لا يتعين لما سبق من انه يجوز ان تقسر بالخرمة أيضا وفي النهر عن الشامل ما يفيد جواز السلم في القوت وزنا انتهى وفي الصحاح القوت الغصصة والغصصة بالكسر الرطبة شيخنا (قوله والمخرز) بالتحريك الذي ينظم ونعزات الملك جواهر تاجه وكان اذا ملك عامازيدت في تاجه خرزة ليعلم عدد سنين ملكه قاله الجوهري وذلك كالعقيق والبلور لتفاوت أحادها تفاوتا فاحشا نهر (قوله ولا في الشيء المنقطع) لان القدرة على التسليم حال وجوبه شرط وفي كل وقت بعد العقد يحتمل وجوبه بموت المسلم اليه لان الدينون تحمل بموت من عليه الدين فيشترط دوام وجوده لتدوم القدرة على التسليم وحد الانقطاع ان لا يوجد في الاسواق وان كان في البيوت زيلعي ولو انقطع في اقليم دون آخر لا يصح في الاقليم الذي لا يوجد فيه نهر عن الفتح لانه لا يمكن احضاره الا بمشقة عظيمة حتى لو سلم في الرطب يتجارى لا يجوز وان كان يوجد بهجستان نوح عن شرح الهداية للعيني (قوله عند المحل) بكسر الحاء اسم زمان أى وقت حلول المسلم فيه شيخنا (قوله أو كان موجودا عند العقد وعند المحل منقطعاً فيما بينهما) من هنا يعلم ان ما وقع في الدرر حيث بين المنقطع بقوله بان استغرق العدم جميع الوقت من العقد الى الاجل غير صحيح والصواب بان لم يستغرق وجوده جميع الوقت الخ كذا ذكره عزمي زاده ثم ظهر لي ان قوله بان استغرق الخ ليس تصويرا للمنقطع بل تصويرا للوجود المنفي المنفهم من قوله أى ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد الخ غاية ان تعبيره بالعدم وقع من سهو القلم والصواب ابداله بالوجود وما أجاب به الشيخ حسن بركات عليه تعبير صاحب الدرر ببيان التصوير المفيدة للحصر (قوله يصح في الصورتين الأخيرتين) لوجود القدرة عند وجوبه ولا معنى لاشتراطه قبل ذلك ولنا ما ورد عن ابن عمر انه عليه السلام نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وفي لفظ حتى تبيض وتأم من العاهة وهذا نص على انه لا يجوز في المنقطع في الحال اذا تحدث ورد في السلم ويدل عليه قوله عليه السلام اذا منع الله الثمرة فم يستحل أحدكم مال أخيه (قوله وقال زفر يطل) لا يجوز عن تسليمه كما اذا هلك المبيع قبل القبض قلنا ان السلم قد صح وتعد التسليم يعارض على شرف الزوال فيغير فيه كما اذا أبق العبد المبيع قبل القبض بخلاف هلاك المبيع قبل القبض لانه قد فات لا الى خلف زيلعي (قوله في غير حينه) أى في الشتاء لانه ينقطع فيه لانجماد الماء فيد بقوله في

غير حينه لانه لو اسلم في الصيف وكان منتهى الاجل لا يبلغ الشتاء جاز وزنا لاعدادوه هذا معنى قول محمد
لا تغير في السمك الطرى الا في حينه نهر (قوله ولو كان في بلد لا يتقطع أصلا) كسر (قوله لا يصح في
السكر الخ) اعتبارا بالسلم في اللحم عنده لا اختلاف الناس في نزع عظمها واختلاف رغباتهم في مواضعها
زيلعي وفي تقييد الشارح بالوزن اشارة الى ان اختلاف الرواية عن الامام في السكر من حيث الوزن
اما عدم الجواز في السكر بالنسبة لغير الوزن كالسكر في رواية واحدة وبهذا التقرير تعلم ما في عبارة
الايضاح التي نقلها الزيلعي وغيره كالنهر من الابهام حيث قال الصحيح جواز في الصغار كيلا يضا
وفي السكر رويان انتهى (قوله لوماح) يقال سمك ملج ومملوح ولا يقال مالح الا في لفظة
ردية نهر عن المغرب واجاب السيد المحمدي بأنه وقع التعبير به في كلام الشافعي وهو عربي يحتاج بكلامه
وانشد بعضهم على ذلك فقال

ولو نزلت في البحر والبحر مالح * لاصح ماء البحر من ريقها عذبا

(قوله وعندهما يصح ان ينال) لانه موزون مضبوط الوصف ولهذا يضمن بالمثل ويصح استقراضه
وزنا ويجري فيه ربا الفضل بعله الوزن فصار كالالية والشحم وله انه يختلف سمنا وهزا ولا يختلف
باختلاف فصول السنة فابعد ممينا في الشتاء بعد مهز ولا في الصيف ولانه يتضمن عظاما غير معلومة
ويجري فيه المعاكسة فالمشترى يامر بالنزع والبائع يدسه فيه وهذا النوع من الجهالة والمنازعة
لا يرتفع ببيان الموضع وذكر الوزن فصار كالسلم في الحيوان وفي مخلوع العظم لا يجوز على الوجه الاول
وهو الاصح لان الحكم اذا علل بعلمين لا يفتي بانتفاء احدهما والتضمن بالمثل ممنوع فانه من ذوات
القيم في رواية يبيع الجميع وكذا لا يجوز استقراضه ولو سلم فيهما فهو معين عند التلاف والاستقراض
فيمنه ضبطه بالمشاهدة بخلاف الموصوف في الذمة وقيل لا اختلاف بينهم في جواب الامام فيما اذا
أطلق السلم في اللحم وجوابهما فيما اذا بين موضعه معلوما والاصح ان الخلاف فيه ثابت زيلعي والفتوى
على قول صاحبين ونحو الطيور يجوز السلم فيه ان بين الموضع عند الكل لان ما فيه من العظم لا يعتبره
الناس وهو الصحيح نهر (قوله لم يدركه) لاحتمال ان يضيع فكان المسلم فيه مجهول القدر بخلاف
المبيع حيث جازبه وان لم يعرف قدره لوجود التسليم عقيب العقدم غير تراخ (قوله كالقصعة) بفتح
القاف شينغا عن المختار (قوله كالزبل الخ) لانه يقع النزاع في الكبس وعدمه قال النووي في تهذيب
الاسماء واللغات الزبل بفتح الزاي وبعدها باء مكسورة مخففة من غيرون وجعه زبل بضم الزاي
وسكون الباء قاله في المحكم انتهى وفي الصحاح الزبل معروف فاذا كسرت شددت فقلت زبل الخ
(قوله كذا عن أبي يوسف) كذا في الهداية وهذا لا يستقيم في السلم لانه ان كان لا يعرف قدره فلا يجوز
السلم فيه كيف ما كان لما ذكرنا وان كان يعرف قدره فالتقدير به لبيان القدر لا لتعيينه فكيف يتأق
الفرق بين المنكس وغيره أو التجوز في قرب الماء وانما يستقيم هذا التفصيل في البيع اذا كان
يجب تسليمه في الحال حيث يجوز باناء لا يعرف قدره ويشترط في ذلك الاناء ان لا ينكس ولا ينسبط
ويعتبر فيه استثناء قرب الماء أيضا زيلعي وجوابه في النهر (قوله معينة) لاحتمال ان يعثرها آفة فلا
يقدر على التسليم والى ذلك وقت اشارة بقوله عليه السلام أرأيت ان منع الله الثمرة فم يستحل أحدكم
مال أخيه بخلاف ما لو اسلم في حنطة صعيدية أو شامية اذ لا يتوهم انقطاع الحنطة ثم نهر (قوله لبيان
الصفة) بان كان له نظير ولو اسلم في حنطة حديثة قبل حداثتها فالسلم باطل لانها منقطعة في الحال (قوله
كالخشماني الخ) الخشماني نسبة الى خشم ان بضم الخاء وسكون الشين المجتهد وضم الميم وبالراء في آخره
نون وهي قرية من قرى بخاري والبساخي نسبة الى بساخ بكسر الباء الموحدة وبالسين المهملة وبعد
الف ناء معجمة وهي قرية من قرى فرغانة عيني على الهداية وفي معراج الدرابة البساخي بضم الباء
وكسرها (قوله وشروطه الخ) شروع فيما يشترط ذكره من الشروط فلا يرد أن له شروطا أخر سكت

ولو كان في بلد لا يتقطع أصلا يصح
في جميع الاحيان وعن أبي حنيفة
ان السلم لا يصح في السكر من السمك
التي تنقطع وزنا (وصح) السلم (وزنا)
لاعددا (لوماح) لا في (اللحم)
مطلقا عند أبي حنيفة وعندهما
يصح ان بين جنسه ونوعه وسنة
وصفته وموضعه وقدره كشاة
نهي نفي معين من الجنب مائة من
(و) لا (ب) كمال أو ذراع بعينه
(لم يدركه) اذا عرف بصر ولا يد
ان يكون المكمل مما لا ينقبض ولا
ينسبط كالقصعة وان كان مما
ينكس بالكبس فيه كالزبل
والجبراب لا يصح الا في قرب الماء
استقسانا كذا عن أبي يوسف (وبر
قرية) أي لا يصح السلم في بر قرية
معينة (او غير خلة معينة) ولو كانت
النسبة الى قرية لبيان الصفة
لاتعيين المكان كالخشماني بخاري
والبساخي بفرغانة يصح لان ذكره
لسان الجودة (وشروطه) أي شرط
جواز السلم

عنه لان تلك لا يشترط ذكرها بل وجودها نهر (قوله بيان الجنس الخ) بيان الجنس والنوع
والصفة والقدر هذه الاربعه تدرك في كل من المسلم فيه ورأس المال شرط لالية وانما يشترط بيان
النوع في رأس المال اذا كان في البلد نقود مختلفة والا فلا يشترط بصر عن المعراج وفي النهر عن الخلاصة
وبيان النوع فيما لا نوع له لا يشترط لكن تعقبه المحوى بانه لا يتوهم الاشتراط حتى ينفي ونفي الشيء فرع
وجوده (قوله كبر أو شعير) وقيل بيان الجنس كقوله قمح صعيدى او بحيرى وهذا ليس بصحيح بل بيان
الجنس ماذ كرهناه والذي ذكره هذا القائل هو النوع عيني (قوله كسبة الخ) بضم السين وتشديد الياء
المسقية والخسبة منسوبة الى الجنس وهو النقص شيخنا عن القاموس فعلى هذا يقرأ بالياء الموحدة من
تحت وبالحاء المجتمة وذكر السيد المحوى ان خسية بالحاء المهملة يعنى بعد الذون منسوب الى النفس وهى
الارض التى تسقىها السماء لانها مخصوصة المحظ من الماء يعنى بالنسبة الى السج كما فى البحر (قوله أو وسط)
الوسط يستوى فيه المذكر والمؤنث والاثنان والجمع حموى عن المغرب (قوله مثل كذا كيل الخ) أو كذا
عددا (قوله وقال الشافعى يصح حالا أيضا) لانه عليه السلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص
فى السلم مطلقا ولنا قوله عليه السلام من أسلم فليسلم فى كبل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم فشرط فيه
اعلام الاجل كما شرط اعلام القدر لان المشروع بصفة لا يوجد بدون تلك الصفة ولان القدرة على تسليم
المعقود عليه شرط فغايه سبب القدرة وهو الاجل الذى يتمكن فيه من تحصيله رخصة لحاجة المفا ليس
يكون شرطا ضرورة زيلعى والحاصل ان محل الرخصة لا يتحقق الا مع ذكر الاجل فلا يجوز بدونه بصر
وفيه عن الكرماني لو عقد السلم بلا أجل فهو فاسد فان جعله أجله معلوما قبل ان يتفرقا جازان كانت
الدرهم قائمة بعينها لانها فيه قائمة مقام المبيع انتهى وفى الدر المختار لا بأس بالسلم فى نوع واحد على ان
يكون حلول بعضه فى وقت وبعضه الاخر فى وقت آخر (قوله وان كان مشارا اليه) قال به ابن عمر وقول
الفقهاء من الصحابة مقدم على القياس ولانه ربما ظهر فيه زيوف فيختار الاستبدال به ورديته ربما كان
أكثر من النصف فاذا استبدله ورد فى المجلس فسد السلم عنده لانه لا يرى الاستبدال فى أكثر من
النصف نهر (قوله لا يشترط معرفة القدر الخ) لانه صار معلوما بالاشارة كما فى الثمن والاجرة فلا يشترط
معرفة قدره كما لا يشترط معرفة القيمة وللإمام ان جهالة قدر رأس المال قد تنقص الى جهالة المسلم فيه
اذ ربما ظهر فيه زيوف فيختار الاستبدال وقد لا يتفق الرضى مجلس العقد فيفسخ العقد فى مقدار المردود
فاذا لم يكن القدر معلوما لم يدركى كم انتقص وكفى فيصير السلم فيه مجهول المقدار وربما لا يقدر على
تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال والموهوب فى هذا العقد كما المتحقق لشرعه مع المناسق اذ هو
بيع المعدوم بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبا لان الذرع وصف فيه لا يتعلق العقد على مقداره فجهالته
لا تؤدى الى جهالة المسلم فيه زيلعى ونهر (قوله حمل) بفتح الحاء أى ثقل يحتاج فى حمله الى ظهر او آجرة
حمل نهر (قوله يتعين مكان العقد) لانه ممكن ان الالتزام فيتعين لا يفسا مما التزمه كوضع القرض
والاستهلاك وله ان التسليم غير واجب فى الحال فلا يتبين مكان العقد بخلاف القرض والاستهلاك واذا لم
يتعين بقى مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة لاختلاف القيم باختلاف الاماكن وعلى هذا الخلاف الثمن
والاجرة والقسمه بان اشترى واستأجرا رابعا كيل او موزون موصوف فى الذمة واقتسماها وأخذ أحدهما
أكثر من نصيبه والتزم بمقابله الزائد بكيال او موزون كذلك الى أجل فعنده يشترط بيان مكان الايقاع
وهو الصحيح وعندهما لا يشترط نهر وأما القرض والغصب والاتلاف فكالبيع بالانفاق زيلعى فلا
يشترط بيان مكان الايقاع وتعين المصر كفى زيلعى وقيل ان لم تبلغ نواحيه فربما يوفيه فى أى ناحية
وان بلغت فربما لا بد من تعيين ناحية وفى الشر نبالية عن المحيط ولو اشترى طعاما بطعام من جنسه وشرط
أحدهما التوفية الى منزله لم يجز بالاجاع لان فى احدا الجانبين زيادة وهو الحمل انتهى (قوله وما لاجل له
الخ) قيل ما لم يكن له حمل ومؤنة هو الذى يحمل مجانا وقيل ما يمكن رفعه بيد واحدة شيخنا عن الاكل

(بيان الجنس) أى جنس المسلم
فيه كبر أو شعير (و) بيان (النوع)
كسبة أو خسية (و) بيان (الصفة)
كجيدة أو رديئة أو وسط
(القدر) مثل كذا وزنا (و) بيان
معروف أو كذا وزنا (و) بيان
(الاجل) المعلوم فلا يصح السلم الا
مؤجلا وقال الشافعى يصح حالا أيضا
مؤجلا وقال الأصمح وعليه القوي
واقله شهر فى الأصمح وعليه نصف
وقيل ثلاثة أيام وقيل أكثر من نصف
يوم (و) بيان (قدر رأس المال) كأننا
فى البديل والموزون والمعدوم وان
كان مشارا اليه وقال أبو يوسف ومحمد
لا يشترط معرفة القدر بعد التعيين
بالاشارة حتى لو قال اسلمت اليك هذه
الدرهم فى كبرى لا يصح عنده
وعندهما يصح واجمعوا الى ان رأس
المال لو كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما
بالاشارة (و) شرط بيان (مكان
الايقاع فيما له حمل) ومؤنة (من
الاشياء) كالبر ونحوه وقال أبو يوسف
ومحمد ليس بشرط ولكن ان شرطاه
صح وان لم يشرااه يتعين مكان
العقد للتسليم (وما لاجل له) ولا مؤنة

والمؤونة الكلفة (قوله كالمسك والكافور) يعني القليل منهما نهر (قوله ويوفيه حيث شاء) ولو عين
 مكمنا قبل لا يتعين لانه لا يفيد وقبل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق وقد اختلف التراجع نهر
 (قوله يتعين مكان العقد) صححه ابن الكمال قال في الفتح ومعه اذا كان مما يتأتى التسليم فيه وما لا يتأتى
 فيه بان عقدا السلم في بحيرة البحر أو في جبل يجب في أقرب الاماكن منه (قوله وقبض رأس المال قبل
 الافتراق) لان السلم ينتهي على اخذ ما قبل بأجل وذلك بالقبض قبل الافتراق ليكون حكمه على وفق
 ما يقتضيه اسمه ولا فرق في ذلك بين ما يتعين بالتعيين أولا لانه فيما لا يتعين يلزم الافتراق عن دين بدين
 وهو منهي عنه وأما اذا كان عينا فاشترط القبض جواب الاستحسان اعما لا مقتضى الاسم الشرعي ولانه
 لا بد من تسليمه اليه ليتصرف فيه فيقدر على تسليم السلم فيه ولهذا قلنا لا يجوز اشتراط الخيار فيه فان وجد
 فيه أبطله فان أسقطه قبل الافتراق ورأس المال قائم في يد المسلم اليه صح وكذا لا يثبت في المسلم فيه خيار
 رؤية بخلاف خيار العيب وينتقل في رأس المال اذا كان عينا وما في النهر عن الواقعات باع عبدا بثوب
 موصوف الى اجل جاز لو جود شرط السلم فلوا افتراق قبل قبض العبد لا يبطل العقد لانه يعتبر سلفا في حق
 الثوب بيعا في حق العبد ويجوز ان يعتبر في عقد واحد حكم عقدين كالمبة بشرط العوض مشكل
 ومقتضى جواب الاستحسان ان يبطل وما ادعاه يمكن اجراؤه في كل عين جعلت رأس مال السلم لم جوى
 (تتمة) بقي من الشروط نقد رأس المال عنده للاحتراز عن الفساد لانه اذا رد بعضه بعيب الزيادة ولم يتفق
 الاستبدال في مجلس الراد انفسح العقد بقدر المردود ونهر وخلص البدلين عن أحد وصفي عله الربا وهو
 القدر والجنس كاسلام المخطئة في الشهور والحديد في الرصاص وكون المسلم فيه مما يتعين بالتعيين لتخرج
 النقود شربا لينة وما في النهر من قوله وكون رأس المال مما يتعين بالتعيين صوابه ابدال رأس المال
 بالمسلم فيه كما هو ظاهر وما في العيني من قوله والشروط التسامع الذي لم يذكره الشيخ هو القدرة على تحصيل
 المسلم فيه بخوابه انه انما لم يذكره استغناء بما قدمه من عدم جواز في المنقطع (قوله قبل الافتراق
 بالابدان) وانما ما اومأ به فرمها أو أكثر ولو دخل ليخرج الدرهم ان توارى عن المسلم اليه بطل وان
 بحيث يراه لا ولو أوى المسلم اليه قبض رأس المال اجبر عليه تنوير شرحه ولو أدى المسلم اليه الى رب
 السلم قبل حلول الاجل فانه يجبر على القبول جوى عن العبادية ونصح الكفالة والمحوالة والارتسان
 برأس المال فان قبض المسلم اليه رأس المال من المحال عليه والكفيل قبل افتراق العاقلين صح والا لا
 وبطلت الكفالة والمحوالة وأما الرهن فان لم يهلك فكذلك وان هلك قبض الافتراق وكانت قيمته مثل
 رأس المال او أكثر ثم العقد وان كانت اقل ثم بقدره وبطل في الباقي نهر وسكت عن الكفالة بالمسلم
 فيه وقد صرح في منية المفتي بجوازها حيث قال والمحوالة برأس المال جائزة كذا الكفالة به وبالمسلم
 فيه انتهى قال شيخنا فان قلت - يأتى ان الكفالة بالمبيع لا تصح لان المكفول مضمون بغيره وهو
 الثمن يعني انه ان هلك قبل قبض المشتري سقط عنه ثمنه لانفساخ البيع به والمسلم فيه مبيع فكيف
 صححت الكفالة به قلت ذلك في بيع العين وهذا بيع دين انتهى (قوله وهو شرط بقاء العقد على
 الصحة) هذا هو الاصح كما في النهر خلافا لبعض فلا يشترط كون القبض مقرونا بالعقد (قوله فان اسلم
 مائتي درهم الخ) تفريع على اشتراط قبض رأس المال نهر (قوله مائة دينار الخ) التفيد بإضافة
 العقد اليها ليس احترازا لانه لو أضافه الى مائتين مطلقا ثم جعل المائة قصاصا بما في ذمته من الدين
 فالحكم كذلك في الاصح فيكونها ديناً عليه لانه لو قال والمائة التي لي على فلان فسد العقد في الكل
 وان نقد الكل لا يشترط تسليم بعض الثمن على غير العاقد كما في النهر وهو مفسد مائة على البدل نهر
 نقدا بالنصب فيها مائة على المحال كما ذكره العيني ونقدا وصفه ويجوز نصب مائة على البدل نهر
 وهو أولى من النصب على المحال لان وقوع المحال غير مشقة او مؤولة بالمشقة مقصور على السماع جوى
 وكذا يقال في قوله مائة دينار قال العيني وفي عامة النسخ مائة دين عليه ومائة نقدا بالرفع فيها فوجهه

كالمسك والكافور (لا يحتاج الى بيان
 مكان الايفاء) (ويوفيه حيث شاء)
 وهو الاصح وذكر في الجامع الصغير
 ويبيع الاصل انه يتعين مكان العقد
 للايفاء (و) شرطه (قبض رأس المال
 قبل الافتراق) بالابدان وهو شرط
 بقاء العقد على الصحة وقال مالك ترك
 قبض رأس المال يوما ويومين جائز
 (فان اسلم مائتي درهم في كبر مائة ديناً
 عليه) اي على المسلم اليه (ومائة نقداً)

فإن سلم في حصة (الدين بالحل) وفي حصة التقديس يجوز ولا يبيع الفساد كما قال زفر هذا إذا كان رأس المال والمسلم فيه من نوع واحد أما إذا كان رأس المال من نوعين بأن أسلم إلى رجل في كبر عشرة من الدراهم المعينة وعشرة من الدنانير أجماعا وفي فلا يجوز في حق الدنانير أجماعا وفي الدراهم كذلك عنه خلافا لها وأما إذا كان السلم فيه من نوعين بأن أسلم مائة درهم في كبر وكبر شعير لم يبين رأس مال كل واحد لا يجوز عنه والكسرة ونقصها والقفص ثمانية مكاكك والمكوك صاع ونصف صاع كذا في العرب وقيل أربعون صاع كذا في العرب وقيل أربعون قفصا (ولا يبيع التصرف في رأس المال والمسلم فيه قبل القبض بشركة أو تولية) صورة المسئلة رجل أسلم عشرة دراهم في كبر حنطة فجاء رجل آخر إلى هذا الذي أسلم وقال له خذ مني خمسة دراهم وانشر كبري في الحنطة التي أسلمت فيها فاشركه فيها لا يجوز وقال يبيع مني الحنطة التي أسلمت فيها بما يبيع أسلمت فيها لا يجوز (فإن تقابلا السلم) بعد قبض المال (لم يشتر) رب المال (من المسلم إليه) برأس المال (شيئا) استعسانا وعند زفر والشافعي يجوز قياسا ثم هذا إذا كان السلم صحيحا أما إذا كان فاسدا فرب السلم أن يتصرف في رأس المال قبل قبضه كذا في الحواشي نقلا عن الشرح

أن يكون خبر مبتدأ محذوف (قوله فالسلم في حصة الدين باطل) لا افتراقهما عن دين بدين وليس المعنى أنه انعقد باطلا في حصة الدين بل هو صحيح والمفسد طارئ عليه بافتراقهما فلم يسر الفساد إلى حصة المائة الثانية ولما قلنا لو نقد الكل قبل الافتراق صح نهر (قوله كما قال زفر) مقتضاه أنه مذهبه وليس كذلك بل هو رواية عنه بدليل قول الزبلي وعن زفر أن السلم في الكل باطل لأنه جعل القبول في الدين شرطا للصحة في الآخر ففسد في الكل وجوابه أن العقد وقع صحيحا لعدم تعيين الدين ثم فسده في البعض طارئ فلا يتعدى وأما ما فيه ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انتهى (قوله وفي الدراهم كذلك عنده) بجوهالة ما يخصها من المسلم فيه زبلي (قوله خلافا لهما) بناء على أن اعلام رأس المال ليس بشرط عندهما (قوله الكرك) بضم الكاف وتشديد الراء (قوله مكاكك) جمع مكوك بوزن تنور (قوله والمكوك صاع ونصف) فيكون القفص اثني عشر صاعا (قوله ولا يصح لتصرف في رأس المال والمسلم فيه) لأن المسلم فيه مبيع والتصرف في المبيع المنتول قبل القبض لا يجوز ورأس المال مستحق القبض في المجلس والتصرف فيه مفوت له فلا يجوز زبلي والتصرف المنفي يشمل البيع حتى لو باع رب السلم المسلم فيه من المسلم إليه بأكثر من رأس المال لا يصح ولا يكون أقاله ويشمل الاستبدال حتى إذا استبدل المسلم فيه بجنس آخر لا يجوز لكونه بيع المنقول قبل قبضه وكذا الاستبدال برأس مال السلم لا يجوز لكونه يفوت القبض المشروط بخلاف ما إذا أعطاه من جنس رأس المال أجودا وأردا حيث يجوز لأنه قبض جنس حقه وإنما اختلف الوصف إلا أنه لا يحبر على اخذ الأردأ أو يحبر على اخذ الأجود لأنه لا يبعد فضلا وعلى هذا لو أعطاه أجود من المسلم فيه أو أردأ منه فحكمه حكم رأس المال ولا يشمل الأقاله سواء كانت في الكل أو في البعض فانها تجوز ذكر في الذخيرة قولين في الإبراء عن المسلم فيه كله أو بعضه هل هو أقاله فيرد رأس المال كله أو بعضه أو هو حوط فلا رد شيئا وإن كون الإبراء يتوقف على القبول اختلاف وتفصيل حكاه في البحر وأما المذهب في البحر عن الظهيرية لو وهب رب السلم المسلم فيه للمسلم إليه كانت أقاله للسلم ولزمه رد رأس المال إذا قبل انتهى (قوله أو تولية) ولو من عليه در قديما قبل القبض لأن كلاما من الشركة والتولية والمرابحة والوضعية بعده جاز نهر (قوله صورة المسئلة الخ) لم يذكر الشارح صورة التصرف في رأس المال قبل قبضه ومن صورته ما نقله شيخنا عن عزمي معز بالصدر الشريعة أن يعطى بدل رأس المال شيئا آخر ومن صورته أيضا ما نقله المحوى عن البرجندي أن يهبه من رب السلم قبل القبض (قوله لم يشتر الخ) لقوله عليه السلام لا تأخذوا لاسمك أو رأس مالك أي لا تأخذوا لاسمك حال بقاء العقد أو رأس مالك حال انقضاءه زبلي بخلاف بدل الصرف حيث يجوز الاستبدال عنه بشرط قبضه في مجلس الأقاله تنوير وشرحه (قوله وعند زفر والشافعي يجوز قياسا) لأنه لما بطل السلم بقي رأس المال دينيا في ذمته فيصح الاستبدال به كسائر الديون وجه الاستعسان ما ينشأ من قوله عليه السلام لا تأخذوا لاسمك أو رأس مالك ولأنه أخذ شيئا بالمبيع لأن الأقاله يبيع في حق غيرهما ولا يمكن جعل المسلم فيه مبيعا لسقوطه يعني بالأقاله فتعين أن يجعل رأس المال مبيعا وأن كان دينيا في الذمة لأن كونه دينيا لا ينافي أن يكون مبيعا كالمسلم فيه قبل القبض ولأن الأقاله لما صارت بيعا جديدا من وجه كان حكم رأس المال فيها كحكمه في البيع الأول وهو السلم تنزيلا للتعريف منزلة الأصل فيحرم استبداله بعد الأقاله كما كان يحرم قبله إلا أنه لا يجب قبضه في المجلس بعدها كما كان يجب قبله لأن الأقاله ليست ببيع من كل وجه الخ زبلي ومنه تعلم ما في كلام بعضهم حيث عز الزبلي قوله ولا يمكن جعل المسلم فيه مبيعا لأنه دين مثله مع أن الزبلي انما علل عدم إمكان جعل المسلم فيه مبيعا بسقوطه كما قدمناه والمحاصل أن التعليل بأنه دين مثله أي مثل رأس المال في كونه دينيا فاسد لكونه مريحا في المناقاة بين أن يكون الشيء دينيا ومبيعا والحب أن الزبلي مصرح بأن كوز رأس المال دينيا في الذمة لا ينافي أن يكون مبيعا (قوله كذا في الحواشي الخ) المراد بالحواشي الخبازية وبالشرح شرح الهداية للسيد

(ولو) اسلم في كره فلما حل الاجل (اشترى المسلم اليه) من رجل (كره فامر) المسلم اليه (رب السلم بقبضه) منه (قضاء) لحقه فقبضه رب السلم (لم يصح) القضاء (وصح) القضاء (لو) كان الكره (قرضا) وامره بقبضه له (اي صح) القضاء (لو امر) المسلم اليه رب السلم بقبض اليه (ثم) بقبضه (لنفسه ففعل) أي فاكثاله ثم اكثاله لنفسه (ولو امر) رب السلم (اي اسلم في كره وحل الاجل) وامر رب السلم (ان يكيه) المسلم اليه (في ظرفه) اي ظرف رب السلم (ففعل) وكما قال (وهو) أي رب السلم (غائب لم يكن قبضا) مطلقا وليه ان يكيه فانها بحضرته وقال شمس الأئمة الاصح عندي ان يصير قابضا ولو كان في ظرفه طعام رب السلم وقيل كالسلم اليه الكره بأمرة قبل يصير قابضا وقيل لا بخلاف البيع) فانه لو اشترى من آخر طعاما عينا وامره ان يكيه في ظرف المشتري ففعل وهو غائب فهو قبض (ولو اسلم امتي كره) من البر او غيره (وقبض الامتة) فتقايلا السلم (فانت) الامتة (قبل الاقالة) السلم اليه (او ماتت) الامتة (قبل الاقالة) بقى عقد الاقالة فيما تقايلا فانت (وصح) الاقالة فيما اذا ماتت قبل الاقالة (وعليه) اي على المسلم اليه (قمتها) يوم قبضها في صورتين (وعكسه) اي عكس الحكم المذكور (شرأوها بائنا) صورته اشترى امتة بائنا ثم تقايلا فانت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فلاقالة باطالة ايضا (والقول لمدعي ارادة

جلال الدين حوى (قوله ولو اشترى المسلم اليه الخ) قيد بالشراء لانه لو استفاده من ارضه او عياله او بهيمة او وصية او اوفاه رب السلم وكاله بمحض منه يكتفي بكيل واحد لانه لم يوجد الا عقد واحد وهو السلم شيئا عن النهاية (قوله لم يصح القضاء) حتى لو هلك بعد ذلك يهلك من مال المسلم اليه وللمسلم ان يطالبه بحقه لانه اجتمع صفقتان بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين لنهيه عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري والموزون والمعدود اذا اشتراه بشرط العد كالمكيل وقيل في المعدود رويان نهر (قوله وصح لو قرضا) لانه اعادة حتى ينقصد بلغة الاعارة فكان المقبوض عين حقه تقدير فلم يكن استبدال الزوم بمبادلة الجنس بجنسه نسيئة فلم تحقق الصفقتان فيكتفي بكيل واحد زيلبي (قوله ففعل صح) لوجود شرط الصفقتين وهو الكيل فيهما (قوله وهو غائب) تقييده بنيتته للاحتراز عما لو كان بحضرته فانه يصير قابضا بالتخلية در (قوله لم يكن قضاء مطلقا) أي سواء كان فيه طعام رب السلم او لا كما يصرح به (قوله وقال شمس الأئمة الخ) كذا في النسخ وحقه ان يكون مؤخر عن قوله ولو كان في طرفه طعام رب السلم الخ كما هو كذلك في النهاية والبحر والنهر وغيرها شيئا (قوله الاصح عندي ان يصير قابضا) لان امره بمخلط طعام السلم بطعام رب السلم على وجه لا يتميز معتبر فيصير به قابضا بحر عن الفتح (قوله ففعل وهو غائب فهو قبض) لان المشتري ملك المبيع بنفس الشراء فيصح امره لمصادفته ملكه فيكون قابضا يجعله في الظرف ويكون البائع وكما في امساك الظرف فيكون الظرف في يد المشتري حكما بخلاف المسلم فيه اذا اكثاله المسلم اليه في ظرف رب السلم وهو غائب لان حقه في الذمة ولا يملكه الا بالقبض فلم يصادف امره ملكه فلا يصح فان قلت البائع لا يصلح ان يكون وكيله في القبض حتى لو وكله به انصالح يصح توكيله ولا يكون قابضا له قلت لما صح امره تضمن صحة التوكيل وكمن شيء ثبت ضمننا لا قصدنا قيد بنظر المشتري لانه لو امره ان يكيه في ظرف البائع ففعل لم يصير قابض لان المشتري صار مستعيرا للظرف من البائع ولم يقبضه فلا تصح العارية لانها لا تتم بدون القبض فصار كالأمر ان يجعله في ناحية من بيت البائع عيني (قوله ولو اسلم امتي كره) حاصل هذه المسئلة والتي بعدها الفرق بين الاقالة أي اقالة السلم والبيع بالثمن في السلم يجوز الاقالة قبل هلاك الجارية وبعده بخلاف البيع نهر (قوله بقي عقد الاقالة الخ) لان شرط صحة الاقالة بقاء العقد وهو يبق بقاء المعقود عليه والمعقود عليه في السلم هو السلم فيه وهو باق في ذمة المسلم اليه بعد هلاك الجارية زيلبي (قوله وعليه قيمتها في صورتين) لجزءه عن رد عينها (قوله وعكسه شرأوها بائنا) لان المعقود عليه هي الامتة فلا تصح الاقالة بعد هلاكها ابتداء وبالهلاك بعدها تبطل ولا تبقى لانعدام المحل وكانت عكس الاول بخلاف بيع المقايضة فانها تصح الاقالة فيه ابتداء بعد هلاك أحدهما ولا تبطل به لان كل واحد من العوضين فيه معقود عليه لكونه مبيعان وجه فبقى العقد بقاء أحدهما والحاصل ان الاقالة اما ان تكون في السلم أو في بيع المقايضة أو في بيع العين بالثمن وقد ذكرنا حكم الثلاثة والرابع الاقالة في الصرف بعد هلاك البدلين أو أحدهما فانها صحيحة وكذا لا تبطل بالهلاك في البدلين أو أحدهما بعد هلاك المعقود عليه في الصرف ما وجب لكل واحد منهما في ذمة الآخر وذلك غير معين فلا يتصور هلاكه والمقبوض غيره فلا يمنع هلاكه صحة الاقالة عيني (قوله والقول لمدعي الراداة الخ) هذا صادق بما اذا قال أحدهما شرطنا ردينا وقال الآخر لم نشتر شيئا وبما اذا قال شرطنا جيدا وقال الآخر انما شرطنا ردينا والمراد الاول ولهذا أردفه بقوله لانساني الوصف ولا فان ازادة مثال حتى لو قال أحدهما شرطنا جيدا وقال الآخر لم نشتر شيئا فالحكم كذلك وبه اندفع ما في البحر من انه لو قال لمدعي الوصف الشامل للرادة والجودة لكان أولى نهر وانما كان القول لمدعي الوصف والاجل لانه يدعي الصحة اذ السلم لا يجوز الاموجلا موصوفا فكان الظاهر شاهدا له لان الفاسد حرام والظاهر من حال المسلم تجنبه الحرام زيلبي والتقييد بالاخلاف في أصل التأجيل لانهم لو اختلفا في مقداره فالقول لمدعي

الاقول مع يمينه لانكاره الزيادة الا ان يبرهن مدعى الاكثر وان اقامها فيينة مثبت الزيادة أولى ولو
 احتلف في مضيه فالقول للمسلم اليه مع يمينه لان الاصل عدم المضي الا ان يبرهن الاخر ولو برهننا فيينة
 المطلوب أولى لان يينة المطلوب تثبت بقاء الاجل فكانت يمينته مثبتة بزيادة الاجل والاختلاف في مقدار
 الاجل لا يوجب التحالف عندنا خلافا لفر بخلاف الصفة لان الوصف جار مجرى الاصل بل نهر بقليل
 زيادة بخمسة شيئا وان اختلفا في مكان اليمين فالقول للمطلوب وان برهننا فلما طالب عنده وعندهما يتصافان
 ويتزادان السلم وقبل على العكس وفي الظهيرة اذا اختلفا في جنس المعقود وعليه تحالفوا وكذا في الصفة
 بخلاف الاختلاف في الصفة في بيع العين وان اختلفا في الجنس أو الوصف أو القدر تحالفوا وترادوا سواء
 كان في رأس المال أو في المسلم فيه بمركا اذا ادعى رب السلم شرط المجيد والمسلم اليه شرط الرديء (قوله
 والتأجيل) وقبل القول قوله الى أدنى الآجال وذلك شهر وفيما زاد عليه لا يقبل الا بينة شرعية بلالية
 (قوله فالقول قول رب السلم) عند أبي حنيفة لانه يدعي الهبة والاصل فيه انها اذا اختلفا في الهبة فان
 خرج كلام أحدهما مخرج التعنت بأن ادعى المسلم اليه الوصف أو رب السلم الاجل ونفاه الاخر كان القول
 للذي اتفقا فان رب السلم بانكاره وصف الرداءة أنكر ما ينفعه لان المسلم فيه الرديء يزيد على رأس ماله
 عادة والمسلم اليه بانكاره الاجل أنكر ما ينفعه أيضا وان خرج مخرج الخصومة بأن أنكر ما يضره فكذلك
 عند أبي حنيفة أي يكون القول لمن يدعي الهبة وعندهما القول للأنكر شيئا (قوله وعندهما القول
 للمسلم اليه) لان فيه نفعه يسقط المسلم فيه عنه ورأس المال بخلاف أنكار رب السلم لانه متعنت حيث
 ينكر وجوب حقه وهو المسلم فيه لانه يزيد على رأس المال عادة تبين (قوله فالقول لرب السلم عندهم)
 لان المسلم اليه متعنت في انكاره ما ينفعه وهو الاجل وهو حق له فكان باطلا وأشار الشارع بقوله
 عندهم الى ان هذه الصورة لا خلاف فيها للصاحبين خلافا لما في الدرر ولهذا تعقبه في الشرع بلالية بان
 تعميم الخلاف سهو بل الخلاف انما هو فيما اذا ادعى المسلم اليه الاجل فيصدق عند أبي حنيفة بيمينه
 لا عندهما واما اذا ادعى رب السلم فيصدق اتفاقا نص عليه في التبيين والمداية والجمع والمواهب والمحيط
 موضعها بالتعليل انتهى قلت وعلى صاحب الدرر مؤاخذه أيضا من جهة لزوم التكرار بقي ان يقال
 ما سبق من ان القول للذي الرداءة والتأجيل هل هو بيمينه أولا وكذا الاخذ بقول المنكر عند صاحبين
 حيث لم يكن بالانكار متعنتا هل هو موقوف على يمينه أولا قلت ذكر في الشرع بلالية انه اذا ادعى المسلم
 اليه الاجل يصدق عند أبي حنيفة بيمينه الخ فاذا كان العين شرطا في دعوى الاجل عند أبي حنيفة فكذا
 في دعوى الوصف واما تحالف المنكر عند صاحبين اذا أنكر ما يضره فلم أر من نص عليه (قوله وعندهما
 لرب السلم) لانه ينكر حقا عليه وهو الاجل فكان القول له وان أنكر الهبة (قوله والاستصناع) وهو
 طلب عمل الصنعة نهر (قوله وطست) بفتح الطاء وكسر هاء مؤنثة انجسية وجعها طماس وطسوس وقد
 يقال طسوت جوى عن المغرب فظاهرها ان صاحب المغرب لم يتعرض لكونه بالسبب المهمة أو الشين
 المهمة مع ان المنقول عنه انه جوز فيه الوجهين وفي البصر عن الصحاح الطست الطس بفتح طي ابدل من
 احدى السينين تاء للاستعقال فاذا جمع أو صغر ردت السين للفصل بينهما بألف أو واو أو ياء نحو طساس
 وطسوس وطسيس الخ وقوله ابدل من احدى السينين الخ يعني لان الحرف المشدد بحرفين (قوله فلا
 خير فيه) أي لا يجوز لان الجواز خير فينتي شيئا عن العناية (قوله أي لو استصنع في شيء من ذلك الخ)
 للاجماع النابت بالتعامل من لدن النبي عليه الصلاة والسلام الى يومنا هذا وهو من أقوى الحجج وقد
 استصنع عليه السلام خاتما ومنبرا والقياس ان لا يجوز لانه يبيع المعدوم وبه قال زفر والثلاثة ولكن
 ترك العمل به بما ذكرناه عني لا يقال كيف يدعى الاجماع وخلاف الاثمة الثلاثة ثابت لاننا نقول انعقد
 الاجماع العملي وثبت في الصدر الاول قبل وجود الاثمة الثلاثة كذا بخط شيئا ولا يشكل هذا على قول
 أبي حنيفة في المزارعة فان التعامل موجود ومع هذا لم يأخذ به وأخذ بالقياس لان الخلاف فيها صكان

والتأجيل لالتسا في الوصف) أي
 لا يكون القول للأنكر وصف المسلم
 فيه (والاجل) مطلقا أي أيهما كان
 حتى لو قال المسلم اليه شرطت لك رديئا
 وقال رب السلم لم تشترط شيئا فالقول
 للمسلم اليه وفي عكسه بأن ادعى رب
 السلم شرط الرديء وانكر المسلم اليه
 الشرط أصلا فالقول قول رب السلم عند
 أبي حنيفة وعندهما القول للمسلم اليه
 ولو قال المسلم اليه لم يكن له اجل وقال
 رب السلم كان له اجل فالقول لرب
 السلم عندهم وفي عكسه بأن ادعى المسلم
 اليه الاجل وانكر رب السلم فالقول
 للمسلم اليه عند أبي حنيفة وعندهما
 لرب السلم (وصح السلم والاستصناع
 في تخويف وطست وققم) ان كان
 يعرف بالوصف وان كان لا يعرف
 بالوصف فلا خير فيه
 بالاستصناع أي لو استصنع في شيء
 من ذلك بغير اجل صح استصناعا صورته
 ان يقول للخصم ان عزمي خفي من
 ادعك يوافق رجلى وبريه رجله بكذا
 وادع له الصانع

هو جود في الصدر الاول زباني (قوله فله الخيار لانه اشترى ما لم يره) يشترى الى ما هو الصحيح من ان
 الاستصناع يجوز بيعه لاعدته والمعدوم قد يعتبر موجودا للحاجة كطهارة المستحاضة وهكذا الماء
 المستحق بالعطش وقد تحققت الحاجة هنا ذكل أحد لا يجد خفا مصنوعا يوافق رجله ولا خاتما يوافق
 أصبعه وقد يجوز بيع المعدوم للحاجة أصله بيع المنافع والمعقود عليه هو العين دون العمل عند الجمهور
 حتى لو جاء به لامن صنعته أو من صنعته قبل العقد فأخذ جاز ولو كان المعقود عليه عمله لم يجوز وانما يطل
 بموت أحدهما لان الاستصناع شبه بالاجارة من حيث ان فيه طلب الصنعة زباني (قوله وعن أبي
 حنيفة فله الخيار أيضا) لانه يلحقه الضرر بقطع العزم والصحيح ان المستصنع الخيار دون الصانع لانه
 المشتري لما لم يره والصانع بائع زباني (قوله لا خيار لو احدث منها) اما الصانع فلما ذكرنا واما المستصنع فلان
 في اثبات الخيار له اضراا بالصانع فربما لا يرغب فيه غيره زباني (قوله ومثله سلم) فيشترط فيه شرائط
 العلم (قوله ولو ضرب الاجل) المراد بالاجل ما قدمه وهو شهر فان كان أقل كان استصناعا ان جرى فيه
 تعامل والافساد ان ذكر على وجه الاستعمال وان للاستعمال بأن قال على ان تفرغه غدا أو بعد غد كان
 صحيحا وفصل المندوف في فعله من المستصنع استعمالا ومن الصانع تأجيلا بحر (قوله صار سلبا عند أبي
 حنيفة) لانه أمكن تصحيحه سلبا وأمكن تصحيحه استصناعا وجعله سلبا أولى لانه عقد جات به السنة
 هو الاستصناع ثبت باصطلاح الناس لا بالمحدث عيني ولا يرد ما ذكره هو فيما سبق من ورود الحديث في
 الاستصناع لانه غريب ولهذا قال الزباني ان جواز الاستصناع ثبت بتعامل الناس والسنة الغربية (قوله
 صار سلبا عندهم) لان الاستصناع فيما لا تعامل فيه كالثياب لا يجوز اجماعا فتعين عمله على السلم تحريا
 للجواز واما فيما فيه تعامل كالخف ونحوه فيحمل الوجهين لكن لفظ الاستصناع حقيقة فكان محافظة
 قضيتها أولى ويحمل الاجل على الاستعمال لانه محتمل يحتمل ان يكون ذكره للتجمل ويحتمل ان يكون
 للاستعمال ولفظ الاستصناع محكم فيه فيحمل المحتمل عليه زباني وللإمام ما سبق بيانه عن العيني
 * (المتفرقات) * (قوله مع بيع الكلب) في النهر عن الاجناس لا ينبغي لاحدان يتخذ كلبا في داره الا ان
 يخاف من لصوص أو غيرهم والاسد والفهد والضبع بمنزلة الكلب في ذلك واما اقتناؤه للصيد وحراسة
 الماشية والزرع فيجوز بالاجماع والدليل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام من اقتنى كلبا لغير صيد
 نهى من اجره كل يوم قيراطان والمراد بالاقتناء اقتناؤه من قنوت الغنم وغيرها قوة وقنيتها أيضا قنيتها
 بكسر القاف وضمها فيهما اذا اقتنيتها لنفسك لا للتجارة شيخنا عن المختار (قوله وعند أبي يوسف الخ)
 في الزباني وعن وكذا في بعض النسخ (قوله لا يصح بيع الكلب العقور) الذي لا يقبل التعليم واختاره
 السرخسي قال وهو الصحيح من المذهب نهى لانه لا ينتفع به فصار كالهوام المؤدية زباني بل كلامه في التنوير
 يفيد عدم جواز بيع الهوام وان لم تكن مؤدية ونهيه لا يجوز بيع هوام الارض كالحنافس والبصر
 كالسرطان قال شارحه وكل ما هدا السهل وجوز في القنينة بيع ماله ثمن كالسقمقور وجوز أبو الليث بيع
 الحيات ان انتفع بها في الادوية الخ (قوله لا يصح بيع الكلب أصلا) لنهيه عليه السلام ولنا ما روى عن
 ابن عباس انه عليه السلام نهى عن بيع الكلب الا كلب صيدا وماشية وفي رواية الا كلب الضاري عيني
 ولان الشرع أباح الانتفاع به حراسة واصطيدا فكذا بيعه بخلاف الخنزير لانه نجس العين وما رواه الشافعي
 مجمل على ابتداء الاسلام حين كان عليه السلام يأمر بقتل الكلاب زباني ولئن سلمنا نجاسة عين الكلب
 فنقول انما تمنع حرمة أكله لا منع بيعه واما عدم جواز بيع الخنزير فلنص خاص وهو قوله عليه الصلاة
 والسلام ان الذي حرم شر بها حرم بيعها نهر ولهذا أجزأ بيع السرقين وما في العيني من قوله ويجوز بيع
 الخنزير وعند بعض أصحابنا يعني الصغير من أسد وكنب وغيره لانه ينتفع به في المسائل كالمهر والجنس شيخنا
 واعلم ان الضري والضاري من أولاد الكلاب والاني ضررة والجمع أضرة وضرة مثل ذئب واذئوب
 وذئاب وقد ضري الكلب بالصيد ضراوة أي تعودوا ضراة صاحبه أي عوده شيخنا هين عن الصحاح

(فله الخيار اذا رآه) اي المستصنع
 لا للصانع وعن أبي حنيفة فله الخيار
 أيضا وعن أبي يوسف انه لا خيار
 لواحد منهما (والصانع يبيعه قبل ان
 يراه) وانما قيد به لانه اذا رآه واختاره
 صار متعينا ولم يبق للصانع فيه حق
 البيع (ومثله) أي مؤجل
 الاستصناع سلم ولو ضرب الاجل فيما
 فيه تعامل هو الاستصناع ولو ضرب
 وعندهما هو الاستصناع فيه صار سلبا
 الاجل فيما لا تعامل فيه صار سلبا
 عندهم حتى يشترط تعيين راس المال
 واستقصاء الوصف ولا يكون له خيار
 رؤية

(المتفرقات)
 كان من دأب اهل التصنيف ذكر
 مانسذ من الابواب في آخر الكتاب
 (مع بيع الكلب) عندنا مطلقا
 سواء كان معلما او غير معلم فنهى
 متلفه وعن أبي يوسف لا يصح بيع
 الكلب العقور وعند الشافعي
 لا يصح بيع الكلب أصلا (و) مع
 بيع (الفهد)

قوله والاني ضررة بفتح الضاد
 ونسب الى الراة كذا ضبطه شيخنا بالقلم
 اه منه

وقوله ضري بكسر ثانيه ضراوة بالفتح شيخنا (قوله والسباع) سائر أنواعها فدخلت المرة لأنها تصطاد
 الفأرة والهامم المؤذية والصحيح في بيع القرد الجواز وفي التجنيس وهو المختار لأنه يمكن الانتفاع بجلده
 لكن صحيح في البدائع عدم الجواز لأنه لا يشتري للانتفاع بجلده مادة بل للتلهي نهر ويجوز بيع محوم السباع
 والمجر المذبوحة في الر واية الصحيحة لأنه طاهر منتفع به من حيث يكال الكلاب والسنابير بخلاف الخنازير
 لأنه لا يجوز أن يضم الكلاب والسنابير كذا في المحيط قلت وهذا ظاهر على الصحيح ماهرة اللحم بالذكاة
 الشرعية وأما على أصح التصحيحين أنها لا تظهر إلا بالجلد دون اللحم فلا يصح بيع اللحم شربلا لينة (قوله
 والذي كالمسلم) لأنه مكلف محتاج نهر (قوله في غير النحر والخنزير) قال في الإيضاح الإصحاح والتي خنقت
 أو جرحت في غير موضع الذبح وذبايح الجوس كالخنزير فالمستثنى غير مختص بهما كما يفهم من الهداية انتهى
 أقول ولا هو مختص بمذاكره أي في الإيضاح لأن الكافر لو اشتري مسلما أو مهنفا أو شقصاصا منها جبر
 على بيعه ولو كان المشتري صغيرا أجبر عليه ولو لم يكن له ولي أقام القاضي له وليا كذا في السراج ولو أعتقه
 أو كاتبه جازان عجز أجبر على بيعه وإن دبره أو استولدها سعيًا في قيمتها ويوجع ضربا بوطئه المسلمة
 وكذلك لا يمنع من لبس الحرير والذهب بخلاف المسلم ولو استقرض الكافر خرافا سلم المقرض سقطت
 لتعذر قبضها وإن أسلم المستقرض فعن الإمام سقوطها وعنه أن عليه قيمتها وهو قول محمد (فسرع)
 العاسق المسلم إذا اشتري عبدًا مردود كان من مصاديقه أتباع المرد أجبر على بيعه دفعا للفساد نهر وما ذكره
 البرجندي من أنه يستثنى أيضا ما تقدم إذا كان للذمي عبدان أخوان صغيران فإنه لا يكره للذمي أن
 يفرق بينهما ما بالبيع نظريه السيد المحمدي بأنه لا حاجة إلى استثنائه فإن الذمي كالمسلم في البيع والشراء
 من حيث الصحة والفساد لا من حيث المحل والمحرمة فإنهم ليسوا بمخاطبين بفروع الشريعة على الصحيح اهـ
 (قوله فباع) يعني بإيجاب وقبول كما في النهاية فليس الأمر بالبيع إيجابا بخلاف ما يفهم من بعض شراح
 الهداية لأن لفظة الأمر لا تكون إيجابا من المشتري فكيف بالاجنبي نهر (قوله بأن قال سوى الالف)
 حق العبارة أن يقال بأن قال بعبءك بالالف على أني ضامن لك مائة من الثمن سوى الالف كما في الزيلعي
 والعيني وبعض نسخ الشارح قيد بقوله سوى الالف لأنه لو حذفه كان كغيره مائة من الثمن ولا تثبت
 الزيادة نهر (قوله والمائة على الضامن) ولا يرجع على المشتري إلا إذا كان بأمره وأما البائع فلا طلب له
 على المشتري بالزيادة التي ضمنها إلا أمر وان كان بأمره عيني أي وان كان الضمان بأمر المشتري لأنه لما نفذت
 الزيادة من جهته صار هو وكيلها فترجع إليه الحقوق أولًا ولم يلتزمها وانما التزامها الاجنبي فيطالب
 بها هو وحده ولو كبل بالشراء يطالب هو فقط ثم يرجع على الموكل زيلعي (قوله خلافا لفر والشافعي)
 وهذا مبني على أن الزيادة تصح وتلتحق بأصل العدة عندنا وعندهما لا تصح ثم إن كل ما يحصل بمقابلته
 للأصل عوض لا يصح اشتراطه على الاجنبي كالثمن وإن لم يحصل يجوز من الاجنبي أيضا كزيادة في الثمن
 ثم من شرط صحته أن تنال بالمبيع صورة وتسمية فإذا قال من الثمن وجدت المقابلة فصحت الزيادة وإن لم
 يقل لم توجد المقابلة فلم تصح الزيادة فصارت التزاما لمال ابتداء وهو رشوة فإذا جازت الزيادة لا يرجع بها على
 المشتري ولا تظهر في حق حبس المبيع والمراجعة والشفعة إلا إذا كانت بأمر المشتري ولا يقال هذا مشكل
 فإن الزيادة إذا كانت من المشتري نفسه لم تظهر في حق الشفيع حتى كان له أخذها بأصل الثمن من غير
 زيادة فكيف يجب عليه الزيادة بزيادة الاجنبي والمشتري لم يلتزمها إلا بناقول هذه زيادة ذكرت في العقد
 فصارت من جملة الثمن بخلاف الزيادة بعد العقد زيلعي (قوله ووطء زوج الامة الخ) ولو انتقض البيع
 بعد ما زوجها قبل القبض بطل النكاح في قول أبي يوسف وهو المختار خلافا لمحمد وهو مقيدهما إذا لم يكن
 بالموث حتى لو ماتت بعد النكاح قبل القبض لا يبطل النكاح وإن بطل البيع ويجب المهر للمشتري نهر
 عن النهاية والفتح ومثله في الدرر الفتح قال شيخنا وقوله ويجب المهر للمشتري لم أجده هذه الزيادة في
 النهاية ولم ينقلها صاحب البحر والعناية قال ثم رأيت بخط شيخنا يعني الشيخ شاهين أنه وجد التصريح

والسباع) من البهايم (والطيور)
 والمعلم وغيره سواء في ذلك وذكر
 في المحاشي نقله عن الشرح هذا
 إذا كان قابلا للتعليم (والذي
 كالمسلم في بيع غير النحر والخنزير
 ولو قال) رجل (بيع عبدك من زيد
 بالالف) درهم (على أني ضامن لك
 مائة سوى الالف فباع صحيح بالالف)
 ويأخذه من المشتري (ووطء)
 الضمان) فلا شيء على الضمين (وان
 زاد) قوله (من الثمن) بأن قال سوى
 الالف وباع (فالا لاف) بخلافه
 والمائة على الضامن) بخلافه
 والشافعي (ووطء) زوج الامة
 (المسترة قبض لا يعتده) حتى
 لو اشترى أمة ولم يقبضها

بذلك في معراج الدراية للكاكي واستشكله يعني الشيخ شاهين بقوله كيف تكون هالكه من مال البائع
ويكون المهر للمشتري فهو مخالف لقولهم الغنم بالغرم انتهى (قوله حتى زوجها) دللت المسئلة على
ان تزويجها قبل قبضها صحيح بخلاف البيع لانه يفسد بالغرر بخلاف النكاح وفي البيع قبل القبض
احتمال الانفساخ بالملك قبله والنكاح لا يفسخ به نهر ولانه يشترط في البيع القدرة على التسليم بخلاف
النكاح الا ترى ان تزويج الاثني يجوز دون بيعه زيلبي (قوله فوطه ينوب الخ) لانه حصل بتسليطه
فصار منسوباً اليه كانه فعله بنفسه زيلبي (قوله والقياس ان يصير المشتري قابضاً) لانه تعيب حكمي
الا ترى انه لو وجد المشتراة مزوجة يرد بها بالعبء فصار كالتيدير والاعتاق وكالوطه وجه الاستحسان انه
لم يتصل بهام من المشتري فعل يوجب نقصاً في الذات وانما هو عيب على معنى ان رغبات الناس تقل فيها
فصار كتنقصان السعر بخلاف الوطه لانه فعل حسي اتصل بها وبخلاف الاعتاق والتدير لان المالية قد
تلفت به بثبوت حقيقة الحرية أو غفنه ومن ضرورته ان يصير قابضاً زيلبي (قوله ومن اشترى عبداً
أراد به المنقول اما العقار فلا يبيعه القاضي نهر عن النهاية وما في الدرر من قوله اشترى شيئاً صوابه اشترى
عبداً شيخنا عن الوافي قال ويدل عليه قوله بيع العبد الخ (قوله فغاب المشتري قبل القبض) اما بعده
فلا يبيعه القاضي لان حقه غير متعلق بمالته بل بذمة المشتري وقيدته في جامع الفصولين بما اذا لم يخف
عليه التلف فان خيف جاز له البيع نهر (قوله فبرهن الخ) عبارة الدرر فبرهن البائع على بيعه وعدم
قبض ثمنه ومثله في الزيلبي والعيني قال في الشر نبلاية وفيه شهادة على النفي وهي غير مقبولة ويمكن
الجواب بأن هذه البينة ليست للقضاء بل لنفي التهمة وانكشف الحال فبعد انكشفه عمل القاضي
بموجب اقرار البائع ولهذا لا يحتاج الى خصم حاضر انتهى وأقول ما ذكره من الجواب مصرح به في كلام
الزياي ثم رأيت العلامة الوافي ذكر ما نفيه فان قيل كيف يقبل البرهان بلا حضور خصم وحضور الخصم
شرط في قبوله قلنا قبول البرهان هنا لاستكشاف الحال أولاً ولانه يدعى ثبوت ولاية النظر للقاضي في هذا
المال بسبب غيبة صاحبه والقاضي ناظر لكل من يحجز عن النظر لنفسه والحاجة الى النظر ماسة لهما
جميعاً اما المشتري فلان العبد ملكه وهو محتاج الى النفقة وأما البائع فلانه يتخلص عن سقوط حقه في الثمن
اذ اهلك المبيع في يده فلهذا تقبل البينة كذا في النهاية وأنت تعلم أن مقتضى هذين الجوابين منع
شرطية حضور الخصم لاستماع البينة ولا يخفى ما فيه ولو أجيب بأن القاضي ينصب خصماً من جانب
الغائب فيسمع البينة عليه لم يبعد انتهى بتقليل تصرف (قوله لم يبيع لدين البائع) لانه يتوصل الى حقه
بالذهاب اليه زيلبي (قوله يبيع لدينه) لا يقال هذا يبيع قبل القبض وهو غير جائز لانا نقول من المشايخ
من قال ان القاضي يוכל بقبضه ثم يبيعه وفيه نظر لما فيه من ابطال يد البائع قبل ايفاء الثمن والاوجه ان
يقال ان البيع هنا ليس بمقصود وانما المقصود احياء حقه وفي ضمنه يبيع لانه لا يتوصل الى حقه
ضمناً وان لم يصح قصد اعيني (قوله ولو غاب الخ) قيد بغيبته لانه لو كان حاضر لا يقبضه ويكون متبرعاً
بالاتفاق وباقي البيان في الزيلبي (قوله احداً المشتريين) قيد به لان احداً المستأجرين لو غاب قبل نقداً لاجرة
فقد احضر جميعها كان متبرعاً لانه غير مضطر اذ ليس للاجر حبس الدار لاستيفاء الاجرة ذكره التمرناشي
وينبغي ان يقال الا ان يشترط تعجيل الاجرة نهر (قوله حتى يتقدا الخ) أي يؤدي وهو في الاصل تمييز
جيد الدراهم من رديتها ثم استعمل في معنى الاداء وافي أفندي (قوله لم ياخذ الانصبيه بطريق
المهاياة) والخلاف في مواضع أحدها في قبض جميع المبيع على تقدير ايفاء الثمن كله والثاني في حبس
نصيب الغائب عنه اذا حضر والثالث في الرجوع عليه اذا أدى والرابع في اجبار البائع على قبول
ما آداه المحاضر من نصيب الغائب والخامس في اجبار البائع على تسليم نصيب الغائب اذا أوفاه
الثمن كله عيني (قوله وكان متبرعاً) لانه قضى دين الغائب بغير أمره فلا يرجع واذا لم يكن له الرجوع
لم يكن له قبض حصته ولهما انه مضطر في دفع حصة الغائب لانه لا يمكنه الانتفاع بملكه الا بآداء الجميع

حتى زوجها فوطهها زوجها
فوطه ينوب عن قبض المشتري وان
لم يطق فليس بقبض والقياس ان يصير
المشتري قابضاً (ومن اشترى عبداً
فغاب المشتري قبل القبض وقبل
نقد الثمن فبرهن البائع) عند
القاضي (على بيعه) وطالب منه ان
يبيعه بدنيه (وغيبته معروفة لم يبيع
لدين البائع والا) أي وان لم تكن
غيبته معروفة يعني لا يدري مكانه
(بيع لدينه) واعطى الثمن ثم ان كان
الثمن الثمان أكثر من الاول بمسك
الفضل للمشتري حتى يحضر وان كان
انقص من الاول رجع البائع على
المشتري اذا ظفر به (ولو غاب) أي
لو كان المشتري اثنين فغاب (احد
المشتريين) قبل نقد الثمن والقبض
(للمحاضر دفع كل الثمن وقبضه
وحبسه) اذا حضر (حتى يتقدا
شريكة) من الثمن حصته وهذا
قولها وقال ابو يوسف اذا نقدا المحاضر
كل الثمن لم ياخذ الانصبيه من العبد
وكان متبرعاً فيما أدى عن صاحبه
فلا يرجع عليه هذا اذا كان الثمن
حالا اما لو كان مؤجلاً فلا يس له دفعه

والمضطر يرجع وله حق الحبس نهر (قوله وان حل الاجل) لان البائع لا يملك الحبس (قوله بالف
 مثقال ذهب وفضة) قيد بالمثقال لانه لو قال بالف من الذهب والفضة أو بالف من الدراهم والدنانير
 كان عليه خمسة اثنان دينار بالثاقيل وخمسة اثنان درهم فضة وزن سبعة درر لانه المتعارف فانصرف اليه
 قال العلامة اخي شلي والمراد المتعارف أي بالنسبة الى كافة البلاد وهذا المعنى انما يتحقق في وزن
 السعة لاني نقدا البلد كما لا يخفى انتهى فاني الشربلية من قوله هذا باعتبار زمانهم في المعاملة واما
 الآن فالفضة ليس فيها دراهم وزن سبعة الخ ساقط واعلم ان هذا الانقسام ثابت في كل ما يقربه من
 المكيل والموزون والمعدود قرضا أو سلبا أو غصبا أو ودعة أو مهرا أو وصية أو كفالة أو جعلا في
 خلع ومنه ما لو قال له على كرحنطة وشعير وسهم كان عليه الثلث من كل نهر (قوله فهما نصفان) لانه
 اضاف المثقال اليهما على السواء فيجب من كل واحد نصفه ويشترط بيان الصفة من المجودة وغيرها
 بخلاف ما لو قال بالف من الدراهم والدنانير حيث لا يشترط بيان الصفة وينصرف الى الجياد نهر (قوله
 وان قضى زيف) الزيف على وزن فاس بجر عن المصباح (قوله فهو قضاء) لان المقبوض من جنس
 حقه حتى لو تجوز به في الصرف والسلم جاز ولو لم يكن من جنس حقه لما جاز لكونه استبداد اذ هو حرام
 في الصرف والسلم زيلعي والمراد بالتجوز التساهل يقال تجوز في الصلاة ترخص فيها وتساهل ومنه تجوز
 في أخذ الدراهم ولم يرد لها وقوله به كانه ضمنه معنى الرضا فعداه بالباء شيخنا عن عزمي زاده (قوله
 وقد تم استيفاؤه عندهما) اعلم ان قولهما هو القياس وقول أبي يوسف هو الاستحسان شيخنا عن الاتقاني
 (قوله وعند أبي يوسف يرد مثل زيوغه) وفي الستوفة والنهر بجهة يرد مثلها ما اتفاقا وفي الحقائق عن العيون
 ما قاله أبو يوسف حسن دفعا للضرر واختاره للفتوى وفي الجوهرة علم بها قبل الاتفاق واخذ به لاجل ادا
 كان الجياد امانة في يده ما لم يرد اذ يوف ولو كان له درهم فأعطاه درهمين وزنهما درهم جاز ويجبر على القبض
 ولو كان له دينار فأعطاه دينارين صغيرين وزنهما دينار لم يجبر نهر (قوله ويرجع عليه بالجياد) لان حقه في
 الوصف مرعى ولا قيمة له فوجب المصير الى ما ذكر قلنا الزيف من جنس حقه وجوب رد الزيف عليه
 لياخذ الجياد ايجاب له عليه ولم يعهد في الشرع مثله ويرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان تكاليف
 جميع الشرع من هذا القليل لانها لا يجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير كذا ذكره صدر الشريعة وقوله
 ايجاب له عليه أي ايجاب للدان على نفسه فيكون من له الحق ومن عليه الحق واحدا وهو رب الدين
 (نوح أفندي) واعلم ان وجوب رد الزيف مقيد بما اذا طلب الجياد من خصمه لا قبله حتى يقال انه يرد
 الزيف باختياره لا بطريق الوجوب عليه واني أفندي وقوله ويرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير نظير
 فيه العلامة اخي شلي بانه قياس مع الفارق لان الضرر في التكاليف الشرعية دينوي كصرف المال
 في طريق الحج ومشقة الصوم والقيام في الصلاة مثلا وهي امور خفيفة بالنسبة الى ما يقابلها من النفع
 الاخرى كالحلود في الجنان ومشاهدة جمال الرحمن فلا يجوز للعاقل ترك هذه المنافع العظيمة هربا من تلك
 المضرة القليلة بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه دينويان ويجوز للعاقل ترك النفع فيه بل
 التساهل في امثال تلك المنافع الخمسة عدم محاسن الاخلاق الكريمة انتهى وكذا يعقوب باشا تباع
 صاحب الدرر في الاعتراض على صدر الشريعة الا ان العلامة الواني انتصر لصدر الشريعة ونص ما ذكره في
 الجواب عنه كما في حاشية نوح أفندي وهم الشارح وبعض المشين ان مراد صدر الشريعة من قوله لانها
 ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير النفع الدينوي فقط وليس كذلك بل مراده النفع الاخرى أيضا لان
 التحال في التجارات والمعاملات واقامة الحدود والقصاص كذلك الخ (قوله او تكس طي) في المغرب
 كس الطي دخل في الكس من باب طلب وتكس مثله وروي تكسر وانكسر وفي المصباح الكس
 بالكسر بيته وفي الفتح تكسر أي وقع فيها فتكسر ويحترق به عما لو كسر رجل فانه لذلك الرجل لا لاخذ
 ولا يتخص بصاحب الارض نهر والمراد بتكسر الطي انكسار رجله حموي عن صدر الشريعة (قوله فهو لمن
 اخذه)

قوله او جعل في خلع اراد به بدل الخلع
 اهـ

وان حل الاجل كذا في المحيط (ومن
 باع امانة بالف مثقال ذهب وفضة)
 ولم يعين (فهما نصفان) أي يجب من
 كل واحد منهما خمسة اثنان (وان قضى
 زيف) بدلا (عن جيب) وان رد درهم
 قضاء أي من له على آخر درهم
 جياد وقضاء هار يوف وهو لا يعلمها
 فانفها أو هلكت ثم علم فليس
 عليه شيء وقد تم استيفاؤه عندهما
 وعند أبي يوسف يرد التساهل عليه
 مثل زيوغه ويرجع عليه بالجياد اتفاقا
 كان قائم له رده واسترداد الجياد اتفاقا
 وانما قيدنا بالعلم بعد اتلافه لانه لو علم
 ثم انفق كان رضى به فلا يرد مثله
 بعد الاتفاق (وان افترج طيرا وباض
 او تكس طي في أرض رجل فهو)
 أي كل واحد منهما (من اخذه)
 لا الرب الارض

أخذه) لأنه مباح سبقت يده إليه نهر (قوله هذا إذا لم يهبط إلى الأرض الخ) وكان بعيدا من الصيد فإن
 قرب منه بحيث يقدر على أخذه كان لصاحب الأرض لأنه صار أخذه له تقدير التحكيم من أخذه حقيقة
 كذا في شرح الطحاوي والخبرة والفتح وهو ظاهر في أن غيره لو أخذه بأن سبقت يده إليه لا يملكه وبه
 صرح في المنتقى نهر (قوله فان هياها جميع ذلك الخ) لأن الحكم لا يضاف إلى السبب الصالح إلا بالقصد
 لا ترى أن من نصب شبكة للتحفاف فتعلق بها صيدا وحفر بئر الماء فوقع صيد لا يملكه ولا يجب عليه
 الجزاء وإن قصده الاصطيد يملكه ويجب عليه الجزاء إن كان محرما وعلى هذا التفصيل لو دخل صيد
 داره ووقع ما نثر من الدراهم في ثيابه زيلعي وأشار بقوله وعلى هذا التفصيل إلى ما ذكره في الدرر من أنه
 إذا أعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا إذا لم يعد له لكن لما وقع فيه وكفه أي جمعه صار بهذا الفعل
 له انتهى بقي أن ما سبق من جعل الصيد لصاحب الأرض وإن لم يهبط إليه إذا كان قريبا بحيث يقدر على
 أخذه لأنه صار أخذه له تقدير يقتضي ثبوت الملك له فيما نثر من الدراهم في ثيابه سواء هياثوبه لذلك أم لا
 مطلقا وإن لم يكفه بناء على ما هو المتبادر من أن المراد بثوبه الذي وقع فيه شيء من الدراهم التي نثر
 ثوبه الذي هو لا يسهل لهم إلا أن يحمل على ما إذا لم يكن لاسمه بأن كان وضعه وحيد يستقيم اشتراط ما إذا
 أعد له ذلك أو كفه يعني ولم يكن قريبا بحيث يقدر على أخذه (نقطة) اختلفوا في كراهة نثر ما كتب عليه اسمه
 تعالى وأعلم أنه إذا دفع الدراهم إلى غيره لئلا يجرى لنفسه شيئا وفي السكر له ذلك ولو حضر رجل لم يكن
 عند النثر اختلف في جواز أخذه فهستانی (قوله فالعسل لب الأرض) لأنه من أنزله حتى يملكه تبعا
 كالاشجار ولهذا وجب فيه العشر إذا أخذ من أرض العشر زيلعي وقوله من أنزله أي ريعه وذكر الضمير
 باعتبار المكان والآنزال جمع نزل بضم النون وفتحها ومعناه الزيادة والفضل شيخنا عن نوح أفندي
 (قوله ما يبطل بالشرط الفاسد الخ) والأصل فيه أن كل ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشرط الفاسد
 لما روي أنه عليه السلام نهى عن بيع وشرط وما كان مبادلة مال بغير مال أو كان من التبرعات لا يبطل
 بالشرط الفاسد لأن الشروط الفاسدة من باب الزبوا وهو يختص بالمعوضة المالية دون غيرها من
 المعاوضات يعني الغير المالية والتبرعات لأن الزبوا هو الفضل المحالي عن العوض وحقيقة الشروط
 الفاسدة زيادة ما لا يقتضيه العقد فيكون فيه فضل خال عن العوض وهو الزبوا ولا يتصور ذلك
 في المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والمخلع ونحو ذلك ولا في التبرعات فيبطل الشرط
 وأصل آخر وهو أن التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التملكات واحتراز زيلعي بالمحض عن نحو ادعى غدا
 كذا على أنك ترى من الفضل وأما ما هو من باب الإسقاط المحض الذي يختلف به يجوز تعليقه مطلقا يعني
 سواء كان الشرط ملاءمة أو غير ملاءمة كالطلاق والعقاق وتقيده أن زيلعي الإسقاط بكونه محض لا احتراز
 عن الإبراء وما هو من باب الاطلاقات والولايات كالمضاربة والوكالة حيث يجوز تعليقه بالشرط الملائم
 وكذا التبرعات قال عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه وأمر عليه السلام زيد بن حارثة في غزوة فقال
 إن قتل زيد فجعفر وإن قتل جعفر فعبدا لله بن رواحة فاعرف هذا فنقول البيع مبادلة مال بمال
 فيفسد بالشرط الفاسد لما روينا ولا يجوز تعليقه بالشرط مطلقا إن كان الشرط بكلمة إن ويبطل البيع
 سواء كان الشرط نافعا أو ضارا إلا في صورة واحدة وهو أن يقول بعث منك هذا إن رضي فلان فإنه يجوز
 إذا وقته بثلاثة أيام لأنه اشتراط الخيار للأجنبي وهو جائز قال في النهر وهذا يفيدان المتعلق انما هو لزوم
 البيع برضا فلان وفي جامع الفصولين لو قال بعث منك بكذا إن شئت فقال فبالتم البيع انتهى قال
 شيخنا والظاهر أن المراد بالتمام اللزوم فكان سبب القول في النهر وهذا يفيدان المتعلق انما هو لزوم
 البيع الخ وإن كان الشرط بكلمة على فإن كان الشرط مما يقتضيه العقد أو يلائمه أو فيه أثر أو جرى التعامل
 به كما إذا شرط تسليم البيع أو الثمن أو التأجيل أو الخيار لا يفسد ويجوز الشرط وكذا إذا اشترى النعل
 على أن يحدوها وإن كان لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولا العادة جرت به فإن كان في الشرط منفعة لاهل

هذا إذا لم يهبط إلى الأرض أرضه له
 فان هياها جميع ذلك لب الأرض
 وانما يخص الطير والنطي لأنه إذا
 عسل النحل في أرضه فالعسل لب
 الأرض وإن لم يعد له ذلك (ما يبطل
 بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه
 بالشرط الفاسد)

الاستحقاق فسد البيع والافلاوقد ينهيه من قبل زيلبي (قوله البيع) في اطلاق البطلان على البيع بشرط تسامح اذ هو من قبيل الفاسد لا الباطل كما سبق شره بلاية (قوله والقسمه) لما فيها من معنى المبادلة فكانت كالبيع زيلبي (قوله على ان لا حدهما الصامت) وهو الذهب والفضة من المال جوى عن المصباح (قوله نوى) كذهل شيخنا (قوله كانت القسمه فاسدة) وعلى الذى اخذ الصامت ان يرد على شريكه نصف ما اخذ وعلى شريكه ان يرد نصف ما اخذ ايضا من العروض وقاشات المحانوت والديون التى قبضها (قوله والاجارة) لان فيها تعليق المنفعة والاجارة زيلبي (قوله على ان يرد لها مكروبه) اطلقه في الكافي والحجج انه ان اشترطه في المدة فسدت والا بان قال اجرتك بكذا بان تكررها بعد المدة فتردها مكروبه لا تفسد لعدم مجامعة الشرط الاجارة لانها مدت قبل شرط كراها وهو باطلا فله شامل لما لو قال اذا جاء رأس الشهر فقد اجرتك دارى هذه بكذا فانه لا يصح التعليق وبه قال المصنف وان جوزوه في العمادية وذكر ان الفتوى عليه وينبغي ان يستثنى من عدم صحة التعليق ما لو قال للغاصب فرغها والا فاجر كل شهر كذا فلم يفرغ وجب المسمى بمجر ونهر (قوله بان قال اجرت البيع الخ) قال في النهر وهذا يفيد ان ال عوض عن المضاعف اليه ولهذا قال في الدرر والبيع واجازته الا ان الظاهر عدم قصرها على ذلك بل كل ما لا يصح تعليقه بالشرط لا يصح تعليق اجارته فلوزوج بنته البالغة بلا رضاها فبلغها الخبر فقالت اجرت ان رضيت اى بطلت الاجارة اذ التعليق يبطل الاجارة اعتبارا باي بدء العقد لكن لو ابدل قوله في النهر بلا رضاها بقوله بلا اذنها لكان اولى اذ المراد بعدم الرضا عدم الاذن بدليل قوله فبلغها الخبر (قوله والرجعة) لانها استدامة الملك فتعتبر باي بدءه فلا يجوز تعليقه بالشرط كما لا يجوز تعليق ابتداء الملك به وتصح مع الشرط الفاسد كما يصح النكاح معه وعلى هذا كان ينبغي ذكرها فيما لا يبطل بالشرط ولهذا خطأ صاحب البحر المصنف ومن وافقه في ذكر الرجعة فيما يبطل بالشرط استدلالا بما في البدائع من انها تصح مع الاكراه والهرز واللعب والخطا فلو بطلت بالشرط الفاسد لما صححت مع الهزل واجاب في النهر بانه حيث ذكر الثقة ان الرجعة مما يبطل بالشرط لم يسق الشان الا في ذكر السبب الداعي للتفرقة بينها وبين النكاح وانه لا ينافى رفته في انها لا يشترط شهودها ولا يجب بها عوض مالي وله ان يرجع الامة على الحرة التى تزوجها بعد طلاقها وتبطل بالشرط الفاسد بخلاف النكاح انتهى لكن يقال لصاحب النهر انك فرقت بينهما بصورة المسئلة فلو قال فبطل بالشرط الفاسد تفر بعا على ما ذكره من الفرق لكان اولى شيخنا (قوله والصلى عن مال) لانه معاوضة مال بمال زيلبي وهذا يقتضى تخصيص المسئلة بما اذا كان بيعا وقررى الصلى انه انما يكون اذا كان عن مال بمال على خلاف الجنس وان كان على جنسه فان كان اقل من المدعى به كان خطأ وبراوا وان بمثله كان قبضا واستيفاء وان باكثر منه كان ربا نهر (قوله والابراء عن الدين) لانه تعليق من وجه اسقاط من وجه فلا يصح تعليقه بصريح الشرط بخلاف ما اذا كان بمعناه فلو قال لمدىونه ادغدا نصفه على انك برى من الفضل ففعل برى ولو قال ان او اذا اومتى اديت لا يصح وفرق بانه في الاول لم يعلق البراءة بصريح الشرط وانما اتى بالتقييد وفي الثانى بصريحه وهى لا تحتمل التعليق بالشرط ومن فروع المسئلة ما لو قال ان حلفت فانت برى كان باطلا ويستثنى من ذلك ما اذا علته بالموت لاجراجه مخرج الوصية حتى لو قال لمدىونه ان مت فانت برى من الدين جاز ويكون وصية حتى لو كان المديون وارثا توقف على اجارة الورثة بخلاف ما لو قال ان مت بفتح التاء لانه مخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت برى لا يبرأ ولو قالت المريضة ان مت من مرضى هذا فانت في حل من مهرى فانت كان مهرها عليه خاية وينبغي ان يقال ان اجازت الورثة يصح لان المانع كونه وارثا وفي النهر عن القية ابرائه مطلقته بشرط الامهار صح التعليق لانه متعارف وتعلق الابراء بشرط متعارف جائز فان هم ان يهرها فانت اولم تزوج نفسها منه لا يبرأ الفوات الامهار ويستثنى ايضا ما اذا علقه بامر كائن كقوله ان كانت الشمس طالعة فانت برى من الدين لان التعليق به تجيز وسيدكر

(البيع) بان باع امة على ان يستخدمها البائع شهرا (والقسمه) بين الشريكين بان اقتسما على ان لا حدهما الصامت وللآخر العروض وقاشات المحانوت والديون على الناس على انه لو نوى شي من الديون يرد اخذ الصامت على شريكه نصفه كانت القسمه فاسدة كذا في الفتاوى الخائية (والاجارة) كن استأجر ارضا للزراعة على ان يرد لها مكروبه (والاجارة) بان قال اجرت البيع اذ جاء رأس الشهر (والرجعة) بان قال ان رضيت ضرتك فقد راجعتك (والصلح عن مال) بان كان لرجل الف درهم على آخر دينه فقال له ان قدم فلان فقد صلتك عن الدين) بان قال ان جاء فلان فقد برئت من دوائى هذه

فله على ان اعتكف رجبا
(والمزارة) بان شرط فيه على العامل
المحصاد والدياس والتذرية يفسد
العقد في ظاهره وايه (والمعاملة)
بان دفع الى رجل نخله معاملة سنين
معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه
فما أخرج الله تعالى من الثمر فهو
بينهما نصفان وعلى ان لا يرضى
على العامل مائة درهم (والاقرار)
بان قال فلان على ألف درهم ان
امطرت السماء اوهبت الريح
(والوقف) صورة فساد الوقف بالشرط
ان يقول وقفت دارى على كذا ان
شاء الله تعالى فلا يصح الوقف وهو
المختار (والتحكيم) كرجلين قالا
لا تخون قدم فلان فاحكم بيننا في
هذه المحادثة فانه لا يصح عندى
يوسف وعليه الفتوى (وما لا يبطل
بالشرط الفاسد القرض) بان يقرض
على ان يكتب الى صديقه بكذا كذا
حتى يوفيه دينه (والهبة) كإمرأة
وهبت مهرها من زوجها على ان
لا يطلقها وقبل الزوج هبت الهبة
طلقها أولم يطلقها (والصدقة) كما
اذا تصدق على رجل بدراهم على ان
يرد عليه شيئا منها فالصدقة جائزة
والشرط باطل (والنكاح) بان تزوج
امرأة على ان ينفق عليها في كل شهر
مائة دينار وقال أبو حنيفة النكاح جائز
ولما نفقة مثلها (والطلاق) بان قال
طلقتك على ان لا تزوجي بائنا
بعد العدة وقبلت طلقت تزوجت
أولا وبطل الشرط (والخلع) بان
اختلفت من زوجها بشرط أن لا يكون
الولد الصغير لما صح الخلع دون الشرط
(والعتق) بان قال اعتقتك على ان
لا يكون الولد يئسا وقبل العبد عتق
وبطل الشرط (والرهن) بان رهن عند
(والابصاء) بان قال لا تحرك مائة درهم

في الكفالة انه يجوز تعليقه بالشرط الملائم (قوله وعزل الوكيل) علله ان يلقى بانه لا يصح به
ولا يجوز تعليقه وهذا احدى الروايتين وفي رواية السرخسي يجوز قال في البحر وكونه مما يبطل بالشرط
الفساد خطأ وانه يجب ان يذكر في القسم الثاني لانه انما يبطل به ما كان من باب التملك والعزل ليس
منه انتهى اقول وما مر من الاصل الثاني يؤيد ما قاله السرخسي نهر (قوله والاعتكاف) هذا ينافي
ما مر من صحة تعليق المنذور منه بل في المخانة ما يفيد الاجماع عليه واذا صح تعليقه لم يبطل بالشرط قال
في البحر وهذا هو الموضع الثالث مما اخطأ وافيه في بيان ما لا يصح تعليقه والخطأ هنا قبيح من الاولين
لكثرة الصرائح بصحة تعليقه قال في النهر والمحق ان كلامهم هنا محمول على رواية في الاعتكاف وان
كانت الاخرى هي التي عليها الاكثر واما ما اجاب به بعضهم وكان به العلامة المقدسي من ان ما هنا في
تعليق الاعتكاف لا في تعليق المنذرية فرددت صريحه في النهاية بان تعليق ايجاب الاعتكاف بالشرط
لا يصح نهر وحوى (قوله والمزارة والمعاملة) لان ما اجارة فيكونان معاوضة مال بمال نهر (قوله بان
شرط فيها على العامل المحصاد) لان المحصاد وما بعده عليهما لا انتهاء عمل العامل كذا بخط شيخنا (قوله يفسد
العقد) في ظاهره وايه هذا في الشرط النافع لاحدهما ولو شرط ما لا ينفع كالموشرط ان لا يسقى لاحدهما
حصته لا يفسد نهر (قوله والاقرار) الاقرار والوقف ليسا مما يخالف به فلا يجوز تعليقهما بالشرط بخلاف
ما اذا علق الاقرار بموته او بمجيئ الوقت فانه يجوز ويجعل على انه فعل ذلك للآخرين المجودا ودعوى
الاجل فيلزمه العمل كما في الزيلعي لصحة اقراره وظاهر اطلاق المصنف في الطلاق والعتاق فلو قال
ان دخلت الدار فانا مبرطلقها او بمتقه لم يصح نهر عن البحر واعلم ان الزيلعي حكى في كتاب الاقرار عن
النهاية ان الاقرار المعلق باطل وعن المحيط انه صحيح ويبطل الشرط ونقل عن المبسوط ما يشهد للمصنف
المحيط وهو مخالف لما هنا نهر (قوله والوقف) لانه ليس مما يخالف به كما سبق فلو قال ان قدم ولدى
فدارى صدقة موقوفة على المساكين فقد لم لا تصير وقفا لان شرطه ان يكون منجز قال في النهر
وحكى في البرازية وغيرها ان عدم صحة تعليقه رواية والظاهر ضعفها تجزم المصنف وغيره بها انتهى وقوله
والظاهر ضعفها ليس هو من كلام البرازي بل من كلام صاحب النهر فالتميم في ضعفها للحكاية أى
ما حكاه البرازي شيخنا (قوله والتحكيم) لانه تولية صورة وصلى معنى اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما
لقطع الخصومة فبالاعتبار الاول يصح تعليقه وبالا اعتبار الثاني لا يصح فلا يصح بالشك نهر (قوله
فانه لا يصح) أى التحكيم حموى (قوله وما لا يبطل الخ) لما سبق من ان الشروط الفاسدة من باب الزبا
وانه يختص بالمبادلة المالية وهذه العقود ليست بمعاوضة فلا تؤثر فيها الشروط الفاسدة زيلعي (قوله
القرض) في البرازية وتعليق القرض حرام والشرط لا يلزم انتهى وهو محمول على ما علقه بشرط فيه
منفذة لا لقرض لنبيه عليه السلام عن قرض جرفعا والذي في الخلاصة عن كفاية الاصل والقرض بالشرط
حرام نهر (قوله هبت الهبة) طلقها أولم يطلقها كتب ابن المصنف بها من نسخة ما نصه وفي الخلاصة
المختار ان شرط العوض في الهبة معتبر فاذا انعدم العوض انعدم الرضى والهبة لا تصح بدون الرضا انتهى
وفيه نظر لان كلام الخلاصة مفروض فيما يصح عوضا كالنقود والعروض واما عدم الطلاق فلا يصح
عوضا فلا يكون شرطه معتبرا حموى (قوله قال أبو حنيفة الخ) في بعض النسخ وقال أبو حنيفة والصواب
الاول وعلى كل فليس في المسئلة خلاف حموى واجاب شيخنا بانه انما خصه بالذكر لانه المستخرج المتبع
(قوله بشرط ان يكون الولد الصغير لما) كذا في اكثر النسخ وفي بعضها ان لا يكون وهو الصواب حموى هذا
ان اريد بالصغير ما لم يبلغ حد الاستغناء بان كان دون سبع ويحتمل ان يراد به ما لم يبلغ درجة البلوغ
فيشمل ما بعد انقضاء مدة الحضنة وعليه يحمل كلامه فلا تصوب حينئذ (قوله على ان لا يكون الولد
يئسا) في بعض النسخ على ان يكون والظاهر الاول حموى (قوله وقبل العبد) ليس القبول بشرط حموى
(قوله بان قال لا تحرك مائة الخ) كانه من باب القلب وكانه قال جعلتك وصيا على ان يكون لك مائة درهم
المان شيئا قال المترن الراهن آخذ على انه ان ضاع ضاع بغير شيء فقال نعم الرهن جائز والشرط باطل (والابصاء) بان قال لا تحرك مائة درهم

على ان تكون وصية الشرط باطل والمائة وصية له وهو وصى كذا في المحيط (والوصية) بان اوصى بثلاث ماله لام ولده ان لم يتزوج فقبلت فانها تستحق الثلث وبطل الشرط (والشركة) ٦٣٢ (الجزء الثاني من فتح العين) بان تفاوت المال في شركة العنان وشرط الرجوع

والوضيعة نصفين قالوا الوضيعة فاسدة ولشركة صحيحة كذا في المحيط (والمضاربة) بان شرط الوضيعة على المضارب صححت المضاربة وبطل الشرط وتكون الوضيعة على رب المال (والقضاء والامارة) وفي الصغرى قال اذا قدم فلان فانت قاص او امير هذه البلدة جاز وهذا متفق عليه (والكفالة) بان قال ان استحق المبيع فابا كفيلا عن البائع بالثمن صح الشرط والكفالة كذا في المحيط (والحوالة) بان احوال رجل رجلا على غريمه بألف درهم فقال الغريم ليحمل قبلت الحوالة على ان تغرضني العا أخرى صححت الحوالة وفي بالشرط أولا (والوكالة) بان قال ان هبت ارجع فانت وكيل في كذا يصير وكذا في الحال (والاقالة) بان شترى رجل من آخر عبدا بألف درهم وتعاوضا ثم قال البائع اقلني حتى اؤخر لك الثمن سنة فقال اوقت جازت الاقالة دون التأخير (والكتابة) بان كاتب بشرط ان لا يخرج من الكوفة الا باذنه فالكتابة جائزة والشرط باطل وله ان يخرج (واذن العبد في التجارة) بان قال لاهل سوق اذنت لهذا العبد في التجارة بشرط ان يعلمني صح اقراره (ودعوة الولد) بان قال ان كانت التجارية حاملة فهو مني فهو منه مطلقا سواء كانت حاملا أولا (والصلح عن دم العبد) بان قال ان قدم فلان فقد صالحت عن دم موردي على كذا صح الصلح (و) عن (الجراحة) التي فيها القصاص كالموضحة بان قال ان قدم فلان فقد صالحت عن الموضحة على كذا حالا او مؤجلا صح الصلح (وعقد اللزمة) بان صالح الامام على مال معلوم على ان يأخذ ذلك من

ومعنى بطلان الشرط مع قوله والمائة وصية انها لا تكون للايصاء فيبطل جعلها له وتبقى وصية ان قبلها كانت له والا فلا ولاولى ما صورته العيني اوصيت البك على ان تتزوج بنتي اذا اكلام في الشرط الفاسد الذي لا يفسد العقد وما هنا صحيح بخروجه (قوله بان اوصى بثلاث ماله الخ) قال شيخنا فيه نظر اذ هذا مثال تعليقها بالشرط وليس الكلام فيه والمناسب ان يقول اوصيت لك بثلاث مالى بشرط ان تزوج ابني بابتك كذا في البحر والنهر (قوله تستحق الثلث) وان تزوجت بدليل قوله وبطل الشرط ولان الوصية مما لا يبطل بالشرط ولهذا ذكرها المصنف في القسم الثاني اعنى ما لا يبطل بالشرط وعلى هذا ما في فتاوى قاضي خان لو اوصى بثلاث ماله لام ولده ان لم يتزوج فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان فانها تستحق الثلث بحكم الوصية انتهى مستقيم لا غبار عليه وقوله بعد انقضاء عدتها بزمان لبيان الواقع لا مفهوم له حتى لو تزوجت عقب انقضاء عدتها فالحكم لا يختلف وحيث ذكرنا في البحر حيث استشكل استحقاقها للثلث بان الشرط لم يوجد ثم اجاب باحتمال ان يكون المراد بالشرط عدم تزوجها عقب انقضاء العدة لا عدمه الى الموت اخذنا من قوله بزمان انتهى ساقط والعجب من بعضهم حيث قلد صاحب البحر في استشكله استحقاقها للثلث بحكم الوصية وان تزوجت بان الشرط لم يوجد وليتنبه لما بين يديه من قول الشارح وبطل الشرط (قوله بان تفاوت المال في شركة العنان) لا ينبغي قصر التصوير على العنان بل ينبغي الاطلاق كما في الشروح جوى (قوله الوضيعة فاسدة) أى شرط كون الوضيعة نصفين فاسد لانها يتبع رأس المال في التفاوت (قوله والمضاربة) ولو شرط من ارجع عشرة دراهم فسدت لامن حيث انها تبطل بالشرط الفاسد اذ هي لا تبطل به بل لقطع الشركة (قوله بان شرط الوضيعة على المضارب) وما في العيني من قوله بان قال مضاربك في الف على النصف ان شاء فلان وان قدم تعقبه في البحر بانه مثال لتعليقها بالشرط (قوله والقضاء) كما ذاولا الخليفة بلدة كذا على ان لا يعزل أبدا أو ولاء مؤبدا كان له عزله ولو بلا خجة نهر (قوله والامارة) كما لو قال ولينك امارة بلدة كذا على ان لا تتركب قال في البرازية ولو شرط عليه ان لا يرتضى اولا يشرب الخمر صح التقليد والشرط وان فعل شيئا من ذلك انعزل نهر (قوله اذا قدم فلان فانت قاض) فيه ان هذا تعليق لا بشرط فاسد والكلام في الشرط الفاسد جوى (قوله ان استحق المبيع) فيه ان هذا تعليق وليس الكلام فيه وقوله صح الشرط صوابه صح التعليق جوى (قوله والحوالة) في النهر عن البرازية ومن صور فساد الحوالة ما اذا شرط ان يعطى المحتال من ثمن دار الحمل لانه لا يقدر على الوفاء بما التزم بخلاف ما لو التزم الاعطاء من ثمن دار نفسه لانه قادر على بيع داره فلهذا كان قبولها بشرط الاعطاء عند المحصاد ولا يبيح على القضاء قبل الاجل اه قال وهذا تردد على اطلاق المصنف وجوابه ان هذا من المحتال وعدو ليس الكلام فيه (قوله والوكالة) بان قال وكلتك على ان تبرئني مما لك على نهر (قوله بان قال ان هبت ارجع الخ) فيه ان هذا تعليق وليس الكلام فيه جوى (قوله يصير وكذا في الحال) لكون هذا تعليقا بشرط غير ملائم فكان فاسدا وصار وكذا الحال شيخنا (قوله بشرط ان لا يخرج من الكوفة الا باذنه) أو على ان لا يعامل فلانا وعلى ان يعمل في نوع من التجارة فتصح وبطل الشرط لانه غير داخل في صلب العقد فان كان داخل فسدت كالكتابة على خمر نهر عن ازيلي (قوله صح اقراره) كذا في كثير من النسخ وصوابه صح اذنه جوى (قوله ان كانت التجارية الخ) فيه ان هذا تعليق وليس الكلام فيه جوى (قوله فهو منه) أى الولد المنفصل شيخنا فاشار الى انه لا يصح جعل الضمير للمحل وان كان كلامه يوهم ذلك لانه يمنع منه قوله سواء كانت حاملا أولا (قوله بان قال ان قدم فلان الخ) فيه ان هذا وما بعده تعليق وليس الكلام فيه جوى (قوله بان صالح الامام) بنصب الامام وحذف الفاعل للعلم به أى صالح عاقد اللزمة الامام الخ شيخنا (قوله لا يصح الشرط) يعنى او ياخذ منها (قوله وفي الخلاصة الخ) فيه ان هذا وما بعده تعليق وليس الكلام فيه جوى (قوله ان لم رد هذا الثوب الخ) الذي في النهر عن الخلاصة ان لم ارد عليك الثوب المعيب اليوم فقد رضيت بالمعيب

الرؤس أو من الاراضى خاصة لا يصح الشرط (وتعليق ازيد بالمعيب وبخيار الشرط) وفي الخلاصة اذا قال ان لم ارد هذا الثوب المعيب فله اليوم عليك فقد رضيت فالشرط بالرد بالمعيب باطل

فله الرد بعد اليوم انتهى ومنه يعلم ما في كلام الشارح حيث قال فالشرط بالرد بالعيب باطل وكان الظاهر ان يقول فتعلق الرضا بالعيب على عدم رده اليوم باطل (قوله وله الرد به) أي له الرد بالعيب ولو بعد مضي اليوم (قوله بان كتب الخليفة الخ) فيه ان هذا تعلق وليس الكلام فيه جوى (تنبيه) بقى مما لا يطل بالشرط الفساد الصلح عن جنابة الغصب والوديعة والعارية اذا ضمنها رجل وشرط فيها حواله او كفالة كذا في النهاية زاد في الخلاصة المجز على المأذون وتسليم الشفعة والنسب واعلم انه بقى ما يجوز تعلقه وهو محتسب بالاسقاطات المحضة التي يملف بها كالاتفاق والعناق والاتزامات كالجج والصلاة والتولييات كالة قضاء والامارة زيلعي قال في البحر وقد فاته الاذن في التجارة فانه يصح تعلقه بالشرط كما في الحناية والمهبة فانه يصح تعلقها بملائهم أيضاً كما في قوله وهبتك على ان تقرضني كذا في جامع الفصولين وكذا الكفالة فانه يصح تعلقها بملائهم أيضاً كما في قوله وفي البرازية تعلق تسليم الشفعة بالشرط جائز نحو ان كنت اشتريت سلمت فان اشترى غيره فهو على شفعتي والاسلام فانه يصح تعلقه بالشرط كما في فتاوى قارى الهداية نهر لكن في الدرر وحور المصنف دخول الاسلام في القسم الاول لانه من الاقرار ودخول اللقار هنا لانه ترك انتهى وقد ذكر المصنف في آخر الاجارة ما يجوز اضافته وهو اربعة عشر موضعاً وما لا يجوز وما في الدرر من قوله ان الوقف يجوز تعلقه الى ما بعد الموت قال شيخنا ليقول يجوز اضافته الخ لكان اصوب اذ الكلام في الاضافة لا في التعلق والله اعلم

* (كتاب الصرف) *

كان المناسب ان يعنون بالباب كما في الدرر لكون الصرف من انواع البيوع جوى (قوله الرابعة) صوابه الرابع وكذا قوله آخرها صوابه آخره جوى وهذا على ما وقع له في نسخة واما نسخة شيخنا فعلى الصواب (قوله هو النقل والرذاعة) قال تعالى ثم انصرفوا صرف الله قلوبهم وله تفسير آخر لغة هو الفضل قاله التحليل ومنه هي التطوع من العبادات صرفاً لانه زيادة على الفرائض قال عليه الصلاة والسلام من انتهى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً أي نهلاً ولا فرضاً وسمي هذا البيع به لانه لا ينتفع بعينه ولا يطلب منه الا الزيادة تبين وفي بيع الجنس بجنسه يدون المراد من الزيادة جودة احد النقيدين كذا بخط شيخنا (قوله هو بيع بعض الاثمان) أي بيع ما من جنس الاثمان بعضها ببعض وانما فسرناه به ولم نبقه على ظاهره ليدخل فيه بيع المصوغ بالمصوغ او بالنقد فان المصوغ بسبب ما اتصل به من الصنعة لم يبق ثمنها صريحاً ولهذا يتعين في العقد نهر تبعاً للبحر قال الجوى ولو قيل المراد بالثمن ما خلق للثمنية لم يحج الى تقدير هذا المضاف انتهى واعلم ان ركنه الايجاب والقبول والتعاطي وشرطه التقابض قبل الافتراق ولهذا لم يصح فيه اجل ولا خيار شرط لان خيار الشرط يمنع ثبوت الملك أو تمامه وذلك يخل بالقبض فان اسقط الاجل والخيار في المجلس صح ويدخله خيار العيب ولا يتصور فيه خيار رؤية كسائر الديون لان العقد ينعقد على مثلها لا عينها بخلاف الاواني والحلى نهر يتصرف ويؤمحه ما في البحر حيث قال واما خيار العيب فثبت فيه واما خيار الرؤية فثبت في العين دون الدين الخ والمراد من الدين النقد ومن العين المصوغ من الاواني والحلى ومحصل ما استفيد من الحجر والنهران خيار العيب وخيار الرؤية يدخلان في المصوغ بخلاف النقد فانه يدخله خيار العيب فقط ومن هنا يعلم ما في عبارة الدرر حيث قال وصح خيار رؤية وعيب في مصوغ لا نقد ثم ظهر ان معنى قوله لا نقد أي فانه لا يدخلان فيه معاً بل يدخله خيار العيب فقط واذ قد عرفت ما في المسئلة من التفصيل ظهر لك ما في عبارة ابن ملك والقهستاني من المؤاخذه حيث اطلقا في محل التقييد ثم رأيت في الشرنبلالية ما نصه خيار الرؤية لا يثبت الا في العين أي فيما يتعين كالنهر والحلى لانه يتفصح العقد بالرد كما في المحيط لا في الدين لانه لا فائدة في رده بالخيار

وله الرد به واذا اشترى وشرط الخيار لنفسه ثلاثة ايام فقال ان لم ارده المبيع اليوم عليك فقد رضى (وعزل القاضي) وبقي خيار الشرط اذا بان كتب الخليفة الى القاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول فوصل بصبر معزولاً وقال ظاهر الدين فوصل بصبر معزولاً نحن لانقضي بجهة تعلق المرغباتي فكذلك كان قنوى عي وغيره العزل وهكذا كان قنوى عي وغيره * (كتاب الصرف) *
البيع بالنظر الى المبيع أربعة أنواع
بيع العين بالعين والعين بالدين
والدين بالعين والدين بالدين فلما بين
الثلاثة الاول شرع في بيان الرابعة وانما
آخرها لان بيع الدين بالدين اضعف
البياعات حتى شرط قبض العوضين
في المجلس والمناسبة الخاصة بينه
وبين السلم رأس المال اذا كان
دراهم أو ذائبر يكون بيع دين بدين
والصرف بيع دين بدين فتناسا وانما
سمى به الحاجة النقل في بدليه من يد
الى يد والصرف هو النقل والرذاعة
وفي الشرع (هو بيع بعض الاثمان
ببعض) بان باع الذهب بالذهب أو
الفضة بالفضة أو واحدهما بالآخر
(فلو تناسا) كالذهب بالذهب

إذا العقد لا يفسخ برده وانما يرجع مثله ويجوز ان يكون المقبوض مثل المردود وادونه فلا يفيد الرد كذا
 في العناية انتهى (قوله شرط التماثل) نبيه على انه لو زاد احدهما قبل الافتراق او حط شيئا من
 الجنس فسد عند الامام وقال ابو يوسف لا يفسد وهما باطلان ووافقه محمد في الزيادة وجوز الحط كالهيئة
 المستقلة ومبنى الخلاف على ان الشرط الفساد يلتحق باصل العقد عنده خلافا لهما واجمعوا ان الزيادة
 والحط لو كانا من غير الجنس لم يفسدوا بشرط في لزوم الزيادة قبضها قبل الافتراق ولو استحق احد بدلي
 الصرف بعد الافتراق فان اجاز المستحق والبديل قائم اوضح الماقد وهو هالك جاز وان استرده وهو قائم
 اوضح القباض وهو هالك بطل نهر (قوله في القدر) أي وزنا نهر وفي الكفاية العلم بتساويهما حالة
 العقد شرط صحته حتى لو تباعد ما بهما بذهب مجازفة واقتربا بعد التقاين ثم علم بالوزن انهما كانا
 متساويين لا يجوز عنده اختلافان فربما ان ملك واستفد من قوله ثم علم بالوزن الخ انهما لو علم ذلك قبل
 الافتراق جاز (قوله والتقباض) باليد لا بالتحلية شلبي عن فوائد القدر في قول هو شرط الصحة فينبغي
 ان يشترط القبض مقر ونا بالعقد لان حالهما قبل الافتراق جعلت كحالة العقد تفسير اذا وجد
 القبض فيه يجعل كانه وجد حالة العقد فيصح وقيل هو شرط البقاء على الصحة فلا يحتاج الى هذا
 التقدير بل على قال في النهر وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا ظهر الفساد فيما هو صرف يفسد فيما ليس صرفا
 عند الامام ولا يفسد على القول الاصح كذا في الفتح انتهى فعلى هذا لو اشترى الامعة مع الطوق او السيف
 الهلبي ولم يتقد شيئا من الثمن حتى افترقا فعند الامام يتعدى الفساد الى الامعة والى النصل وعندهما
 يقتصر على الطوق والحلية وهو الاصح (قوله وان اختلفا جودة وصياغة) قيد اسقاط الصفة بالاثمان
 لانه لو باع انا فحسب بطله واحدهما انقل من الآخر جازع ان النحاس وغيره مما يوزن من الاموال
 الربوية أيضا لان صفة الوزن في النقدين منصوح عليها فلا تغير أي النقود بالصنعة ولا تخرج عن
 كونها موزونا بتعارف جعلها عددا بالتعريف ذلك بخلاف غيرهما فان الوزن فيه بالعرف فيخرج
 عن كونه موزونا بتعارف عدديته اذا صيغ وصنع نهر (قوله ولا يعني به موضع جلوسهما الا في مثله)
 وهي ما اذا قال الاب اشهدوا اني اشتريت الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل ان يزن
 العشرة فهو باطل كذا روى عن محمد لان الاب هو الماقد فلا يمكن اعتبار التفرق بالابدان فيعتبر المجلس
 بحر عن البدائع (قوله قبل ان يتفرقا) أي المتعاقدان قيد بالنقدين لانه لو باع احدهما بفلس
 شرط قبض احدهما بدين ولو غصب قبض من أحد النقدين ثم استهلكه فعليه قيمته موصو غاصم خلاف
 جنسه فان تفرقا قبل قبض القيمة جاز عندنا خلافا لفر لانه صرف وعندنا هو صرف حكمهما للضمان
 لا مقصودا فلا يشترط القبض ولو اشترى المودع الوديعة بخلاف جنسها وتفرقا قبل ان يحدد المودع
 قبضا في الوديعة بطل الصرف بخلاف المقصوبة لان قبض الغصب ينوب عن قبض الشراء بخلاف
 الوديعة نهر والقلب السوار عناية (قوله حيث يبطل بمجرد قيامها) لانه دليل الاعراض (قوله ولا يصح
 التصرف الخ) فلا يجوز الابراء عن بدل الصرف ولا هبته ولا التصديق به فلو فعل لم يصح بدون قبول
 الآخر فان قبل انتقض الصرف واللام يصح ولم ينتقض لانه في معنى الفسخ فلا يصح الا بتراضيهما فلو أباي
 الواهب ان يأخذ ما وهب اجبر على القبض بحر (قوله فسد بيع الثوب فقط) لان في تجويزه فوات
 القبض المستحق بالعقد وما في العيني من قوله لان في تجويزه فساد القبض الخ غير مناسب والمناسب
 ابداله بفوات كفاي الزيلعي وغيره كالنهر واشار بقوله فقط الى ان الصرف على حاله كفاي الشرع بلالية
 عن المحيط وأوردان فساد الصرف حق الله تعالى وصحة بيع الثوب حق العبد وهو مقدم لحاجته
 واجب بان ذلك بعد ثبوت المحققين وحق العبد لم يثبت لانه بقوت به حق الله تعالى بعد تحققه فيمتنع لانه
 يرتفع (قوله وعن زفرانه يجوز) اذا التقود لا تعين بالتعيين ديننا كانت أو هيئا الا ترى انه لو اسلم ديننا
 عن المسلم اليه جاز السلم حتى اذا اسلم اليه رب السلم قدر الدين قبل الافتراق ثم السلم ولو تعين لم يصح قلنا هو

(شرط التماثل في القدر) (والتقباض)
 في مجلس العقد (وان اختلفا جودة
 وصياغة والا) أي وان لم يتجانسا بان
 باع ذهبا بفضة (شرط التقباض)
 دون التماثل (فلو باع الذهب بالفضة
 مجازفة صح) (المجلس) ولا يعني به
 البديلين في (المجلس) وجود
 موضع جلوسهما بل المقصود وجود
 القبض قبل ان يفترقا بالابدان حتى
 لو قاما ومشا فترقا قبضا قبل الافتراق
 او غنى عليه ما تم تقاينهما كذا في
 صحيح العقد وكذا المتعبر ما ذكرنا في
 صحيح العقد مال السلم بخلاف خيار
 قبض راس مائل السلم بقيامها (ولا
 الخيرة حيث يبطل بمجرد قيامها قبل
 يصح التصرف في ثمن الصرف قبل
 قبضه) أي قبل قبض ثمن الصرف
 (فلو باع دينار بدراهم) ولم يقبضها
 (واشترى بها ثوبا) في هذا المجلس
 (فسد بيع الثوب) فقط وعن زفرانه
 يجوز (ولو باع أمة مع طوق) ذهب
 لوضعه في عنقها

كذلك لا يتعين لكن المانع اشتراط تسليم الثمن على غير العاقل لان تعيين الدين يكون اشتراطا على من عليه الدين كما اذا اشترى شيئا على ان يكون الثمن على غيره الا ترى انه لو كان له دين على شخص فاشترى به شيئا من غير من عليه الدين لا يجوز او نقول الثمن في باب الصرف مبيع وبيع المبيع قبل قبضه لا يجوز وليس من ضرورة كونه مبيعا ان يكون متعينا كما في المسلم فيه وخلاف زفر فيما لم يتعين بالتعيين واما اذا كان يتعين بالتعيين كالصوغ والتبر فانه لا يجوز بالاتفاق لانه يكون بيع المبيع قبل القبض وهو لا يجوز زبلي ونهر واعلم ان ما سبق من الوجه الثاني لفساد بيع الثوب من ان ثمن الصرف مبيع المخر يقتضي الفساد مطلقا سواء اشترى الثوب ممن عقده معه الصرف او من غيره وبه صرح شيخنا (تمت) المراد بالعين فيما سبق من التعليل زفر بان النقود لا تتعين بالتعيين ديننا كانت او عيننا لم يكن في الذمة وبالدين ما يخالفه وهو الكائن في الذمة وتارة يراد بالدين ما لا يتعين بالتعيين وهو النقود والعين المصوغ لانه يتعين بالتعيين كما سبق (قوله قيمة كل ألف) قال الزبلي فيه تسامح فانه لا يعتبر في الطوق القيمة بل القدر عند المقابلة بنفسه وكذلك لا حاجة الى بيان قيمة التجارية لان قدر الطوق صار مقابلا بالطوق والباقي التجارية قلت قيمتها او كثرت قلت بين ذلك لا حد شيئين اما البيان انقسام الثمن على الثمن او لا اشارة الى ان الثمن من خلاف جنس الطوق بأن كان الطوق فضة والثمن ذهبا او بالعكس عني ومقتضى قوله قلت الخ ان الجواب له وليس كذلك بل هو للزبلي ايضا بقى ان يقال كون قيمتها مع مقدار الطوق متساويين ليس بشرط بل الشرط ان يزيد الثمن على النقد المضموم اليه حيث كان من جنسه فلو قال مع طوق زنته ألف بالف ومائة لكان اولى لكن قال في الفتح وفي جعل الطوق ألف مثقال افراطا في التصور لانه عشرة ارقام مصر وبة ووضع هذا المقدار في العنق نوع تعذيب نهر (قوله فهو ثمن الطوق) لسكونه صرفا فيشترط قبضه قبل الافتراق (قوله ألف نقد الخ) بالجبر على الابدال من الفين (قوله لانه لو اشترها) أي مع الطوق شيخنا (قوله فسد البيع في الكل) لان الفساد مقارن فيتعدي الى الجميع كما لو جمع بين حرو وعبد في البيع بخلاف الفساد كما في المسئلة الاولى فانه طارئ فلا ينعدي الى غيره زبلي والمسئلة الاولى هي ما لو كان ثمنها حالا وافتراق عن غير قبض حصة الطوق حيث يفسد في الصرف دون التجارية لسكون الفساد فيها طارئا لا مقارنا (قوله وعندهما في الطوق خاصة) لان القبض ليس بشرط في حصة التجارية فيقدر الفساد بقدر الفساد وللإمام ما سبق من الفرق قال في الدرر ولو نقد الفايهني في المسئلة السابقة فهو ثمن الطوق الخ ونظريه في الشر نبلاية بما حصله ان المسئلة السابقة اشترط فيها شرائها بالدين نسبة نصار العقد فسادا من الاصل فلا يحكم بفساده لو نقد الفايهني الخ واقول فيه نظر لانه اذا نقد حصة الصرف قبل الافتراق يعود العقد الى الجواز والفساد قبل تقرر ثمر رأيت الموافقة للرحوم الشيخ عبدالحى وردما اعترض به شيخه الشر نبلاي وعزى أيضا وبهذا التقرير تعلم ما وقع لنوح افندي حيث قال وان اشترها مع الطوق بألفي درهم مجالا غير مقيد بالنسبة الخ اذ قوله غير مقيد بالنسبة يقتضي انه مع التقييد بالنسبة لا يتقلب العقد حثرا اذا نقد حصة الطوق قبل الافتراق وليس كذلك وكأنه سري عليه ذلك من متابعة عزى والحبب كيف توهم هؤلاء الافاضل تقرر الفساد وعدم عود العقد الى الجواز بنقد حصة الطوق قبل الافتراق فيما اذا قيد بالنسبة وقت شرائها مع ما هو مصرح به في الكتاب الذي هو بين ايديهم كغيره حيث قال اذا سقط الاجل في المجلس صح الصرف معللا بارتفاع الفساد قبل تقرر (قوله وان باع سيفا حليته الخ) ان قلت هذه المسئلة تعكر على ما سبق في الفصل من كتاب البيوع من انه اذا اشترى دارا مراكبا على بابها كيلون من فضة لا يشترط ان يقدم الثمن ما يقابله قبل الافتراق قلت لان سلم للفرق بين المسئلةين وهو ان الحلية من مسمى المبيع بدليل ما سألني عن الدرر من ان السيف اسم للحلية أيضا بخلاف الكيلون ومحصل الفرق ان دخول الكيلون في البيع على وجه التبعية لانه لم يكن من مسمى المبيع فلا يقابله شيء من الثمن بخلاف الحلية

(قيمة كل ألف) أي قيمة كل واحد
الف (بالعين) وتقدم الثمن (ألفا)
في المجلس (فهو) أي الالف المقبوضة
(ثمن الطوق وان اشترها) أي
هذه الامة (بالعين الف نقد والف
نسبة فالتقدم الثمن الطوق) وانما قال
بالف نقد والف نسبة لانها لو اشترها
بالدين نسبة فسد البيع في الكل
عند أبي خنيفة وعندهما في الطوق
خاصة (وان باع سيفا) محلي
(حليته خسون) درهما (بمائه)
درهم (ونقد) من الثمن (خسین)

وقد منا ان العلم في الشاش ونحوه كالكيلون وقد غلط في ذلك بعض اهل العصر فاعتبره بالمرزكش وهو قياس مع الفارق اذ ما في المرزكش من القصب ونحوه كالخيش من مسمى البيع كالدياج فـ كان مقصودا اصليا بحيث ان الغرض المقصود لا يبقى بدونه بل يغوت بفواته ولا كذلك الشاش فان الانتفاع به حاصل ولو بعد ما زيل العلم فلم يكن العلم في الشاش ونحوه مقصودا اصالة بل هو تابع كما يستفاد هذا المعنى من التسمية اذ هو مشتق من العلامة ولو كان مقصودا اصالة لم يحرم لاسه كما لا يخفى واعلم ان ما ذكره في الدر المختار حيث علل ما ذكره من ان السيف اسم للحمية ايضا بقوله لدخولها في بيعة تبعا لا يظهر له وجه صحة اذ ما دخل في البيع تبعا لا يباع له شيء من الثمن كما قدمنا التصريح به في الفصل من كتاب البيوع فالصواب حذفه لكونه محصاة العصر يح كلامهم في ما سبق وفيما هنا ايضا اذ ما صرحوا به هناك من انه يشترط تقديم ما قبل الحمية من الثمن قبل الافتراق قاض بأنها انما دخلت في البيع قصد الاتباع (قوله فهو أى المقبوض حصتها) أى الحمية لكونه صرفا كما سبق وكان المحاصل له على ذكر مسألة السيف مع الحمية مع انه يستغنى عنها بمسألة الامة مع الطوق التوطئة لما سيأتى من قوله ولو افتراقا بلا قبض صح في السيف دونها ان تخلص بلا ضرر فلا تنكر ارجئت ومن هنا تعلم ما في عبارة الدرر من التحلل وقد حاول المرحوم الشيخ شاهين تصحيح عبارته فذكر ان قوله ان تخلص بلا ضرر لا تعلق له بنقد الحسين بل هو جواب شرط محذوف تقديره وان تقرقا بلا قبض صح في السيف ان تخلص بلا ضرر والابطال فيه ما قال شيخنا وما قاله شيخنا يعني الشيخ شاهين جواب عن اعتراض عزيزي زاده عليه واعلم ان صاحب الدرر وقع فيما وقع من متابعة الوقاية ونصها باع سيفا حليته خسون وتخلص بلا ضرر بمائة ونقد حسين فما نقد ثمن الفضة المحذوف وتخلص بلا ضرر بوجه ان ذلك شرط فيما اذا نقد الحسين وليس كذلك بل انما ذكره توطئة لقوله بعده فان افتراقا بلا قبض بطل في الحمية فقط وان لم تخلص بطل اصلا انتهى و اشار بقوله بطل في الحمية فقط الى ما صرح به في الدرر ومثنته من انه يصح في السيف ان تخلص بلا ضرر كطوق الجارية قال في النهر لانه حينئذ يدبر على تسليحه كبيع الجارية مع الطوق وقوله والابطال اصلا لتعذر تسليحه بلا ضرر كبيع جذع من سقف والحاصل انه لا وجه لاشتراط التخلص بلا ضرر اذا نقد حصه الفضة لكون البيع صح في الجميع بخلاف ما اذا افتراقا عن قبض حيث لا يجوز البيع في الجميع بل فيما عدا الصرف فقط ان امك التخلص بلا ضرر ومن هنا تعلم ان عبارة السكندر لا يهاجم فيها بخلاف عبارة الدرر والوقاية وكذا صدر عبارة التنوير موهم ايضا (قوله اوقال من ثمنهما) لان التنية قد يراد بها الواحد قال تعالى نسيحوتها والناسي احدهما كما في الزيلعي وهو فتي موسى عليه السلام يوشع بن نون لكر في البيضاوى التصريح بنسبة النسيان لكل منهما حيث قال نسي موسى ان يطلبه ويتعرف حاله ويوشع ان يذكر له ما رأى من حياته ووقوعه في البحر وروى ان موسى عليه السلام رقد فاضطرب المحوت المشوى ووثب في البحر مجرزا فموسى او المحضر وقيل توشع من عين الحياة فانتزع الماء عليه فعاش ووثب في الماء وقيل نسيان فقد أمره الى آخره فلو استدل الزيلعي بقوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان والمراد احدهما وهو البحر الملح كما نقله عزيزي زاده عن شرح الهداية لكان أولى (تقمة) لوقال النصف من ثمن الحمية والنصف من ثمن السيف أو جعل الكل من ثمن السيف يكون عن الحمية لانها كشي واحد وفي المحيط لوقال خذ هذان من ثمن النصل خاصة ان لم يمكن التمييز لا بضر يكون المنقود ثمن الصرف ويهتان وان امكن تمييزها بغير ضرر بطل الصرف لانه صرح بفساد الصرف وقصد جواز البيع في النهاية عن المبسوط من اطلاق فساد الصرف محمول على ما اذا كانت الحمية تخلص من غير ضرر توفيقا بينه وبين ما في المحيط زيلعي وفي الدرر وكذا لوقال هذا المجهل حصه السيف لانه اسم للحمية ايضا لدخولها في بيعه تبعا ولو اذ خاصة فساد البيع لازالة الاحتمال اه ففاداه لوقال هذا المجهل حصه الامة فساد البيع وان لم يقل خاصة لان الطوق ليس من مسمى الامة بخلاف الحمية فان قلت قوله في

فهو (أى المقبوض) حصتها وان لم
يبين المشتري عند نقد الالف او
الحسين انه حصه الطوق او الحمية
(اوقال) أى وان قال المشتري عند
نقد الالف او الحسين انه (من ثمنهما)
أى من ثمن الطوق والامة او الحمية
والسيف (ولو افتراقا بلا قبض) الثمن
(صح) البيع (في السيف دونها)

الدور ولولا خاصة فسد البيع الخ ظاهره الفساد مطلقا سواء كانت المحلية تتخلص بلا ضرر ولا يفجأ لف ما مر
عن الزيلعي قلت ما ذكره في الدرر عزا في النهر الى السراج وقال انه يحمل على ما اذا تتخلصت بلا ضرر (قوله ان
تخلص المحلية عن السيف) صوابه السيف عن المحلية جوى للقدرة على تسليمه شيئا (قوله والا بطلا)
لتعذر تسليم السيف بلا ضرر كبيع جذع من سقف نهر (قوله أى وان لم تتخلص عن السيف الى آخره)
صوابه يتخلص عن المحلية جوى (قوله وهذا اذا كانت الفضة الخ) فيه ان فرض المسئلة ان المحلية
خسبون والتمن مائة فكان ذكره مستغنى عنه وأجيب بأنه عمم الكلام لبيان الاقسام الاخرى الفضة
المفرزة اما ان تكون اكثر أو اقل أو مساوية أو جهل المحال جوى عن الأكل (قوله بطل العقد فيهما)
لرباعينى (قوله خلافا زفر) لان الأصل هو الجواز والفساد هو الفضل الخالى عن العوض فالم يعلم يكون
العقد محكوما بجوازه وجه الاول ان العلم بالمساواة عند العقد شرط لصحة البيع لاحتمال ان يكون أقل
منه او مثله أو أكثر فحصل الفساد من وجهين فترجت جهة الفساد بالكثرة والحرمة زيلعي (قوله وقبض
بعض ثمنه) سكت عن التقييد بقبض الأناؤه لظهوره لان الصرف لا بد لصحته من قبض كل من بدليه (قوله
صح فيما قبض) لوجود شرط الصرف فيه وبطل فيما لم يقبض ولا يتبع الفساد في الكل لانه طارئ بعد
صحة العقد نهر (قوله والا باء مشترك) ولا يثبت للمشتري خيار عيب الشركة لانها جاءت من قبله بعدم
التقديس قبل الافتراق زيلعي (قوله والمسئلة بمجالها) أى بعد البيع وقبض بعض الثمن لكن نظريه السيد
المجوى ولم يبين وجهه ووجهه شيخنا بأن جعلها بنائية لا داعى اليه مع ان فيه قصورا واما جعلها
ابتدائية فيعم الصورتين صورة كون الاستحقاق قبل القبض أو بعده انتهى فان قلت يلزم على قول
الشارح والمسئلة بمجالها ثبوت عيب الشركة قبل ظهور الاستحقاق وحينئذ فلا يكون للاستحقاق تأثير
في اثبات هذا العيب قلت لانسلم ذلك لان المراد ظهور الاستحقاق قبل تفرق العاقدين يدل عليه قوله
في التنوير فان أجاز المستحق جاز العقد وكان الثمن له يأخذ البائع من المشتري ويسلمه له اذ لم يتفرقا بعد
الاجازة الخ فقلوه اذ لم يتفرقا بعد الاجازة بعيدان الاستحقاق ثبت قبل التفرق (قوله فهو بالخيار) لان
عيب الشركة عند ثبوت الاستحقاق لا يصنع له فيه بخلاف ما سبق واعلم ان التعليل بأنه لا يصنع له فيه بعد
إليه لا خيار له اذا ثبت الاستحقاق باقراره لا بالبدنه وبه صرح في الدرر فليتفرع على ثبوت الاستحقاق
باقراره عدم رجوعه على البائع بالثمن (قوله قطعة نقرة) هي قطعة فضة مذابة كذا في الديوان وعليه
فلاضافة من اضافة الجنس الى النوع عني وفي المغرب النقرة القطعة المذابة من الذهب او الفضة
ويقال نقرة فضة على الاضافة للبيان نهر (قوله بلا خيار) لان الشركة في النقرة لا تعد عيبا لان التشخيص
لا يضرها هذا اذا استحق بعد القبض ولو كان قبله ثبت له الخيار لتفرق الصفقة عليه قبل التمام
شربلاية (قوله وصح بيع درهمين ودينار الخ) يجعل كل جنس مقابلا بخلاف جنسه فتقابل
الدريمان بالدينارين والدينار بالدريهم عني (قوله بضعةهما) بأن يبيعهما بكرة بكرة وشعير فيجعل
كرا بكرة وشعير وكرا شعير بكرة عني ثم الأصل في هذا الباب ان احد البدلين يجب قسمته على البدل الآخر
وتظهر فائدته في الرد بالعيب والرجوع بالثمن عند الاستحقاق ووجوب الشفعة فيما يجب فيه الشفعة ثم
ان كان العقد مما لا رابقيه فان لم تتفاوت أحاده فالقسمة على الأجزاء وان كانت تتفاوت فالقسمة على القيمة
وان كان مما فيه الربا تجب قسمته على الوجه الذي يصح فيه العقد لا غير زيلعي واسم الإشارة في قوله
ثم الأصل في هذا الخ يعود على البيع المطلق وقوله فان لم تتفاوت أحاده فالقسمة على الأجزاء كان اشترى
عند ما من بيض وجوز بمثله من تفاح وكثري فالتفاح والكثري يكونان متسومين على أجزاء البيض
والجوز حتى اذا ظهر كون البيض مذكرا رجع المشتري بما اصابه من قيمة التفاح والكثري وقوله وان
كانت تتفاوت فالقسمة على القيمة كان اشترى جارية وعبد ابغرس وثوب ثم استحق العبد رجوع بقيمة
العبد من الثوب والفارس جيعا وقوله ووجوب الشفعة صورته اشترى دارا وثوبا بعد وفارس كان

ان تخلص المحلية عن السيف (بلا
ضرر والا) أى وان لم يتخلص عن
السيف الا بضرر (بطلا) أى عقدهما
وهذا اذا كانت الفضة المفرزة أزيد
مما فيه بان كانت فضة المحلية خسين
درهما والفضة المفرزة مماثلة لفضة
المحلية في القدر أو اقل بان كانت
اربعين درهما بطل العقد فيهما
وكذا اذ لم يعلم قدر المحلية خلافا
لزفر (ولو باع اناؤه فضة) بفضة أو
ذهب (وقبض) البائع (بعض ثمنه
واقترقا) بالابدان (صح) البيع (فيما
قبض) وبطل فيما لم يقبض (والأناؤه
مشترك بينهما وان استحق بعض
الأناؤه) والمسئلة بمجالها فهو بالخيار ان
شاء (اخذ المشتري ما بقي) من الأناؤه
(بقسطه) من الثمن وان قل (اورد)
ما اشتراه (ولو باع قطعة نقرة) فضة
وقبض بعض ثمنها وافتترقا صح
العقد فيما قبض والقطعة مشتركة
بينهما (فان استحق بعضها اخذ)
المشتري ما بقي من النقرة (بقسطه بلا
خيار) وطرح بعض الصورة استغناء
بما ذكر قبله ولو لم يجعل هذه المسئلة
مثل المسئلة الاولى يصح فتسكون
حينئذ مسئلة ابتدائية (وصح بيع
درهمين ودينار بدرهم ودينار
و) بيع (كرا بر وشعير بضعةهما)
استحسانا

لنفيح الدار أخذها بما يصيبها من قسمة قيمة العبد والمفرس على قيمة الدار والثوب وقوله تحب قيمته على الوجه الذي يصح العقد فيه لا غير بان يصرف الجنس الى خلاف جنسه قال في النهاية مثاله اذا باع عشرة دراهم بخمسة دراهم ودينار صح العقد فتكون الخمسة بالخمسة والخمسة الاخرى بازاء الدينار وكذا لو قابل جنسين بجنسين كما في مسألة الكتاب بان باع درهمين ودينارا بدينارين ودرهم صح العقد ويجعل كل جنس بمقابلته الجنس الاخر انتهى شيخنا (قوله وقال زفر والشافعي لا يصح) لان مقابلة الجملة بالجملة تقتضي الانقسام على الشيوع لا على التعيين ففي جملة على خلاف الجنس تغييره فلا يجوز وان كان فيه تصحيح التصرف لان تغيير التصرف لا يجوز لتصحيح التصرف ولنا ان في صرف الجنس الى خلافه تصحيح العقد والى جنسه فساد ولا معارضة بين الفاسد والصحيح لان الصحيح مشروع بأصله ووصفه والفساد مشروع بأصله دون وصفه ولان العقد يقتضي مطلق المقابلة من غير ان يتعرض بمقيد لا بمقابلته بالكل بالكل بطريق الشيوع ولا مقابلة الفرد من جنسه ولا من خلاف جنسه فيحمل على المقيد المصحح عند تعذر العمل بالاطلاق ولئن كان تغييرا فهو تغيير للوصف لا تغيير لاصل المقابلة اذ هي موجودة لان اصل المقابلة فيه افادة الملك في الكل بمقابلته الكل وذلك لم يتغير بزيادة ونهر واذا زاد يلى انه لو قال عند البيع على ان يكون الجنس مقابلا بخلاف الجنس صح يعني اجاعا (قوله وصح بيع احد عشر الخ) اردف هذه المسئلة وان علمت مما قبلها البيان ان صرف الجنس الى خلاف جنسه لا فرق فيه بين ان يوجد الجنس ان في كل من البدلين أو أحدهما نهر (قوله وصح بيع درهم صح الخ) لانها جنس واحد فيعتبر التساوي في القدر دون الوصف وفيه خلاف زفر والشافعي عني (قوله بدرهمين صحين) لما سبق من ان الصحيح من جنس الغلة فالمدار على التساوي قدرا وهو حاصل يجعل ثلاثة دراهم عوضا عن ثلاثة (قوله الغلة ما يأخذ التجار الخ) وقيل هي الدراهم المقطعة ولا تنافي بينهما لاحتمال انها التي يردها بيت المال نهر عن الزليلى ولهذا نقل عزمي عن النهاية ان الغلة ما يرده بيت المال لان باقتبايل لكونها قطعاً انتهى (قوله وصح بيع دينار بعشرة دراهم عليه) وتقع المقاصة بنفس العقد لانه جعل ثمنه دراهم لا يجب قبضها ولا تعيينها بالقبض وذلك جائز اجاعا كما في الزليلى لان التعيين للاحتراز عن الربا أي ربا النسبة ولا ربا في دين سقط انما الربا في دين يقع المحظور في عاقبته ولهذا لو نهار دراهم دين بدنانير دين صح لفوات المحظور ولا فرق بين أن يكون الدين موجودا قبل عقد الصرف أو حصل بعده يعني قبل الافتراق كما في النهر وقيل لا يجوز التقاص بدين حادث بعد الصرف لانه يكون تقاصا بدين سيجب والاوّل هو الاصح لان التقاص هو الذي يتضمن الفسخ للصرف الاوّل وانشاء صرف آخر فيكون في وجود الدين عنده لانه يكون عقدا جديدا من ذلك الوقت من غير استبعاد الى ما قبله فلا حاجة الى سبق وجوبه واعلم ان ما ذكره الزليلى من عدم الفرق في الدين بين أن يكون موجودا قبل عقد الصرف أو حصل بعده انما هو فيما اذا بيع الدينار بعشرة مطلقا شيخنا صورة التقاص بدين حادث ان يبيعه دينارا بعشرة ثم يحدث لمشتري الدينار عشرة على البائع بان باع منه ثوبا بعشرة فيتقاصان في المجلس وقول المعين وهنا صورة أخرى صوابه صورته فان قلت ما ذكره المعين من التصوير للدين الحادث بشكل بما سبق في المتن حيث قال فلوبا ع دينارا بدراهم واشترى بها ثوبا فسد بيع الثوب بناء على ما قدمناه من فساد بيع الثوب ولو كان اشتراه من عقد معه الصرف قلت ما سبق مفروض فيما اذا اشترى الثوب بالدراهم التي هي بدل الدينار بخلاف ما هنا فان العشرة التي اشترى الثوب بها مطلقا فكانت غير العشرة التي هي بدل الدينار ولهذا احتج بالتقاص فوضع الفرق وفي البحر عن الفقيه أبي الليث اذا استقرض بائع الدينار بعشرة عشرة من المشتري أو غصب منه صار قصاصا ولا يحتاج الى التراضي لانه قد وجد منه القبض انتهى أما نفقة الزوجة ففي وقوع المقاصة بها اذا كان الزوج عليها دين لا بدله من التراضي بغير ارضاع فزوج الكرايس (قوله وقال زفر لا يصح) لكونه استبدل الصرف وجه الاستحسان انها لم تقاصا بنفس

وقال زفر والشافعي لا يصح قياسا
(و) صح بيع (احد عشر درهما
بعشرة دراهم ودينار) بان جعلت
العشرة ثمنها والدينار بدرهم (و)
صح بيع (درهم صحين ودرهم غلة
بدرهمين صحين ودرهم غلة العلة
ما يأخذ التجار ويرده بيت المال) أي
صح بيع (دينار بعشرة دراهم غلة
على البائع) أو بعشرة مطلقا ودفع
الدينار في صورتين (وتقاصا
العشرة بالعشرة) فمقطوع المطالبة
وهو المقاصة في الثانية استحسانا
وقال زفر لا يصح وهو القياس

الاول وان عقد صرف آخر مضاف الى الدين لانهما لما ان غيرا مو جب العقد قد فسخا الى آخر اقتضاء
كلما وجد البيع بأكثر من الثمن الاول وفيه كلام للفصح يعلم بمراجعة النهر (قوله وغالب الفضة الخ)
لانهما لا يتخلوان عن قليل غش للانطباع فيكون الحكم للغالب عيني (قوله فصيح بيعها بجنسهامتفاضلا)
أي بالمغشوش مثلها عددا أو وزنا لان الغش من كل واحد منهما مقابل بالفضة أو الذهب الذي في الآخر
فلا يضر التفاضل فهما لا يختلف الجنس واذا بيعت بالفضة الخالصة أو الذهب الخالص لا بد وان
يكون الخالص أكثر من الفضة أو الذهب الذي في المغشوش حتى يكون قدره بمثله والزائد بالغش
والخالص انهم اعتبروا الفضة أو الذهب المغلوب بالغش هنا حتى لا يجوز بيعه بجنسه الا على طريق
الاعتبار ولم يعتبروا الغش المغلوب بالفضة أو الذهب فجعل كان كله فضة أو ذهب ومنع بيعه متفاضلا
والفرق بينهما ان الفضة المغلوبة أو الذهب المغلوب موجود حقيقة حالاً من حيث اللون وما لا
بالاذابة بخلاف الغش المغلوب فيه لانه يحترق ويهلك ولا لون له في الحال فلا يمكن اعتباره حتى لو عرف
ان الفضة أو الذهب في الغش الغالب يحترق ولا يخرج منه شيء كان حكمه كحكم الفحاس الخالص
فلا يكون لافضة أو الذهب فيه اعتبار اصلاً ولا يجوز بيعه بجنسه متفاضلاً وكذا لا يجوز لتفاضل
في الغطارفة والعدالي وان كان الغالب فيها الغش لانها أعز الاموال في ديارهم زيلبي والغطارفة هي
الدراهم الغطريفية وهي المنسوبة الى غطريف بن عطاء الكندي أمير نرسان ايام الرشيد وقيل خال
هارون الرشيد عناية (قوله أي بيع الدراهم والدنانير الخ) اعلم ان ما ذكره الشارح حيث جعل الضمير
في قول المصنف فصيح بيعها للدراهم والدنانير التي غلب عليها الغش هو الظاهر من كلام المصنف
خلافاً للعيني حيث جعل الضمير لغالب الغش قال وانما أنت الضمير باعتبار الفضة انتهى لان ما غلب
غشه لم ينصرف في الفضة (قوله ولكن يشترط التقابض) لانه صرف في البعض لوجود الفضة والذهب
من المجانبين ويشترط في الغش أيضاً لانه لا يعتبر الا بضر زيلبي (قوله وزنا وعدداً أو بهما) لان المعتبر
فيما لا نص فيه العادة لانه لما كان الغالب فيها الغش صارت كالفلوس فتعتبر العادة حتى اذا كانت
تروج بالوزن فبالوزن وان بالعدد فبالعدد وان بهما فبكل واحد منهما عيني (قوله ولا تعين بالتعيين)
فلو هلك قبل القبض لا يبطل العقد نهر (قوله مادامت تروج) لانها بالاصطلاح صارت أثماناً فإدام
ذلك الاصطلاح موجوداً لا تبطل الثمنية لقيام مقتضى زيلبي (قوله وتعين بالتعيين الخ) لانها
سلعة في الاصل وانما جعلت أثماناً بالاصطلاح فاذا تركوا المعاملة بهار جئت الى اصلها حتى لو هلك
قبل القبض بطل العقد هذا اذا كانا يعلمان بحالها ويعلم كل من المتعاقدين ان الآخر يعلم والا فالبيع
يتعلق بالدراهم الرأجة لا بالمشار اليه من هذه الدراهم التي لا تروج وان كان يقبلها البعض ويردها
البعض فهي مثل الزئوف والنهرجة لا يتعلق العقد بعينها بل بجنسها وان كان البائع يعلم بحالها وباعه بها
على فان انهما دراهم جيداً تعلق حقه بالحيد لوجود الرضا بهما في الاول وعده في الثاني وما في الزيلبي
من تأييد الضمير حيث قال ولعدمها في الثاني كذا بخطه والظاهر تذكير الضمير شيخنا عن الشلي (قوله
والتساوي) كغالب الفضة في التبايع حتى لا يجوز بيعها بالوزن ولا ينقض العقد بهلاكها قبل
التسليم ويعطيه مثلها لانها ثمن فلم تعين زيلبي وغيره ومنه يعلم ما في الشارح من الخل حيث شرح
التبايع بقوله حتى لا يصح بيعها بالخالصة الامتساوي وزنا وكان المناسب ذكر هذا بعد قوله وفي الصرف
كغالب الغش كما فعل العيني شيخنا ثم اعلم ان ما ذكره الشارح حيث اشترط التساوي وزنا لا ينافي ما
في الزيلبي وغيره كالعيني حيث قال ولو باعها بالفضة الخالصة لا يجوز حتى تكون الخالصة أكثر مما فيه من
الفضة الخ لانه اذا كان وزن الخالص مساوياً لوزن المغشوش يلزم ان يكون الخالص أكثر مما في المغشوش
فلا يتخالف (قوله حتى لا يصح الاستقراض بها الخ) الظاهر ان قال حتى لا يصح استقراضها الخ (قوله
وفي الصرف كغالب الغش) مقتضاه جواز بيعها بجنسهامتفاضلاً كما ذكره الشارح وغيره وبصرف

(وغالب الفضة والذهب فضة
وذهب حتى لا يصح بيع) الفضة
(الخالصة بها) أي بغالب الفضة
(ولا) يصح (بيع) بعضها ببعضها
بالمخالصة أي ببيع بعض الدراهم
غلب عليها الفضة (الامتساوي)
التي غلب عليها الفضة (أي
وزنا ولا يصح الاستقراض بها) أي
بالدراهم والدنانير التي غلب عليها
الفضة والذهب (الأوزان وغالب
الغش) من الذهب والفضة (ليس في
حكم الدراهم والدنانير فصيح بيعها)
أي ببيع الدراهم والدنانير التي غلب
عليها الغش (بجنسها متفاضلاً)
وبصرف الجنس الى خلاف الجنس
ولكن يشترط التقابض (و) صح
التبايع والاستقراض بما يروج (من
الدراهم والدنانير التي غلب عليها
الغش) وزناً أو عدداً أو بهما (ولا
تتعين) الدراهم والدنانير التي غلب
عليها مادامت تروج (بالتعيين ان
ليكونها أثماناً وتعين بالتعيين ان
كانت لا تروج والمتساوي كغالب
الفضة في التبايع) حتى لا يصح بيعها
بالمخالصة الامتساوي (و) في
(الاستقراض بها الأوزان) وفي الصرف
كغالب الغش

الجنس الى خلاف جنسه وهو مخالف لما ذكره قاضيان حيث قال ان كان نصفها صفرا ونصفها فضة لا يجوز التفاضل بناء على ما هو الظاهر من انه أراد به ما اذا بيعت بجذها ووجهه كما في الزبلي ان فضتها لم تصرم مغلوبة جهلت كان كلها فضة في حق الصرف احتياطا انتهى (قوله فيصمغ بيها يجنسها متفاضلا) لا يخالف ما ذكره العيني وغيره كما في ما ذكره المحمدي ما عارض به الشيخ شاهين على العيني حيث قال قوله على وجه الاعتبار فيه تأمل مع قول المتن كغالب الغش وغالبه يباع متفاضلا وبصرف الجنس لمخلافه انتهى ساقط (قوله أي بغالب الغش) فاذا اشترى بالدرهم ثم كسدت وانقطعت يعني عن أيدي الناس بطل البيع ويجب على المشتري رد المبيع ان كان قائما ومثله ان كان هالكا وكان مثليا والافقيته وان لم يكن مقبوضا فلا حكم لهذا البيع اصلا وهذا عند الامام بحر (قوله نافقة) في البحر عن المصباح نفقت الدراهم نفقا من باب تعب نفدت ويتعدى بالهمزة فيقال أنفقتها انتهى (قوله وكسد) وانقطع عن أيدي الناس وحد الكساد ان يترك الناس المعاملة بها في جميع البلاد وان كانت تروج في بعض البلاد لا يبطل البيع لكنه يتعيب اذا لم تروج في بلدهم فيخبر البائع ان شاء أخذه وان شاء اخذ قيمته وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في يد الصارفة وفي البيوت وفي الفتاوى الصغرى تفسير الكساد ان لا تروج في جميع البلدان على قول محمد أما عندهما الكساد في بلده يكنى لفساد البيع في تلك البلدة عني قيد بالكساد لانها لو نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع على حاله بالاجماع ولا يتخير البائع وكذا لو غلت وازدادت ولا يتخير المشتري وفي الخلاصة والبرازية غلت الفلوس اورخصت فعند الامام الاول والثاني والاولى ليس عليه غيرها وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها يوم البيع والقبض وعليه الفتوى انتهى أي يوم البيع في البيع ويوم القبض في القرض نهر واعلم ان الضمير في قوله قيد بالكساد لانها الخ للدراهم التي غلب غشها وحينئذ فاذكره مما يقتضي لزوم المثل بالاجماع بعد الغلاء والرخص حيث قال فالبيع على حاله بالاجماع ولا يتخير البائع الخ لا في حكاية المخلاف عن الخلاصة والبرازية فيما اذا غلت الفلوس اورخصت هل يلزمه القيمة وليس عليه غيرها هذا حاصل ما أشار اليه شيخنا من التوفيق قال واذا علم المحكم في الثمن الذي غلب غشه اذا نقصت قيمته قبل القبض كان المحكم معلوما بالاولى في الثمن الذي غلب جيده على غشه اذا نقصت قيمته لا يتخير البائع بالاجماع فلا يكون له سواء وكذا لو غلت قيمته لا يتخير المشتري بالاجماع قال واياك ان تفهم ان خلاف أبي يوسف جارحي في الذهب والفضة كالشر في البندق والمجدي والكلب والريال فانه لا يلزم لمن وجب له نوع منها سواء بالاجماع فان ذلك افهم خطأ صريح ناشئ عن عدم التفرقة بين الفلوس والنقود (قوله بطل البيع عنده) لان الثمن يهلك بالكساد فيبقى بيعا بلا ثمن فيبطل ثم بطلان البيع مقيد بما اذا لم يكن الثمن مشارا اليه وفي النكاح يلزمه قيمة تلك الدراهم التي غلب عليها الغش وقد كسدت وانقطعت او كانت جيدة فكسدت وانقطعت وأما اذا غلت اورخصت فليس على الزوج سوى ما سمي منه في العقد وبطلان البعارة الذي كان وقت العقد شيخنا بقى ان يقال ما ذكره في النهر بعد ان حكى عن الخلاصة والبرازية المخلاف فيما اذا غلت الفلوس اورخصت هل يلزمه القيمة أو ليس عليه غيرها من قوله قال البرازي والاجارة كالبيع والدين على هذا يوهوم انه من تعلقات الغلاء والرخص وليس كذلك لان البرازي انما اورد ذلك في المنقطع المساوي حكمه للكساد كذا نبه عليه شيخنا (قوله والايرد قيمته) ان كان قيميا ومثله ان كان مثليا محمدي (قوله) وعند أبي يوسف عليه قيمة غالب الغش لان العقد قد صح وانما تعذر التسليم بعده بالكساد وذلك لا يوجب الفساد لاحتمال الزوال بالراجح واذا لم يبطل البيع فبطلت قيمته لكن تعتبر قيمته يوم البيع عند أبي يوسف لان الثمن صار مضمونا به وعند محمد تعتبر قيمته يوم الكساد وهو آخر ما تعامل الناس به لانه يوم الانتقال الى القيمة زبلي قبل الفتوى على قول أبي يوسف وقيل على قول محمد فبقا للناس نهر وقول

فيصمغ بيها يجنسها متفاضلا ويشتري
التفاضل في المجلس (ولو اشترى به)
أي بغالب الغش (أو بفلوس نافقة)
أي راتجة (شيا وكسد) وترك الناس
المعاملة بها قبل دفعها إلى البائع
(بطل البيع) عنده فبطل المبيع
ان كان قائما والايرد قيمته وعند
أبي يوسف وقال محمد عليه قيمة غالب الغش
يوم البيع وقال محمد عليه قيمة آخر
ما تعامل الناس به

مجدد نظري في حق المستقرض لان قيمته يوم الانقطاع اقل وقول أبي يوسف ايسر لان قيمته يوم القبض معلومة ويوم الكساد لا تعرف الا بمرج زيلعي (قوله وصح البيع بالفلوس النافقة) لانه ثمن بالاصطلاح درر وما في الشر نبلاية من قوله كان الاول ان يقال لانها تعقبه شيخنا بان مراعاة الخبر أولى من مراعاة المرجع انتهى (قوله وان لم تعين) لانها أئمان بل لوعينها لا تعين الا اذا قال أردنا تعليق الحكم بعينها فحينئذ يتعلق العقد بعينها بمر ونهر (قوله حتى يعينها) لانها سلع فلا بد من تعينها ولو اشترى شيئا بفلوس ثم كسدت الفلوس قبل ان ينقدها وقد قبض المبيع ففسد البيع وروى عن أبي يوسف انه قال عليه قيمة الفلوس ولا يفسد البيع عيني قال شيخنا يتطروجه تخصيص أبي يوسف بهذه الرواية فانه قد سبق من العيني التنصيص على عدم فساد البيع عندهما وعند بقية المذاهب ذكر ذلك عقب قول المتن ولو اشترى به او بفلوس نافقة شيئا وكسدت بطل البيع ولا وجود لهذه الرواية في الزيلعي اهـ (قوله وعندهما تجب قيمتها) لانه لما تعذر ردّها كما قبض بطلان وصف الثمنية وجب رد قيمتها وله انه اعارة وموجه رد الجنس يعني والثمنية فضل فيه اذا القرض لا يختص به كما في النهر وقوله اذا القرض لا يختص به اي بالثمن المفهوم من الثمنية واما اذا استقرض دراهم غالبية الغش ففي قياس قول أبي حنيفة رضي الله عنه عليه مثلها وقال الثاني عليه قيمتها من الذهب يوم القرض في الفلوس والدرهم وقال محمد في آخر وقت نفاقها نهر ايضا وقوله واما اذا استقرض دراهم غالبية الغش يعني فـ كسدت كما يدل عليه سياق كلامه ومحل الخلاف فيما اذا هلكت ثم كسدت اموالو كانت باقية فانه يرد عينها اتفاقا كما في الشر نبلاية عن شرح المجمع واعلم ان تقييد الاختلاف في رد المثل او القيمة بالكساد يشير الى انها اذا غلت اورخصت وجب رد المثل بالاتفاق وقد سبق نظير ذلك فيما اذا اشترى بغالب الغش او بفلوس نافقة شيئا ثم غلت اورخصت حيث نص في النهر على ان البيع على حاله بالاجماع وانه لا يتخير البائع ولا المشتري واعلم انه استفيد من كلام النهر ان تقييد الكساد بالفلس القرض ليس احترازاً بل دليل انه حكي الاختلاف في رد المثل او القيمة فيما اذا كان القرض الذي كسدهما غلب غشه وانظر حكم ما اذا اقترض من فضة خالصة او غالبية او مساوية للغش ثم كسدت هل هو على هذا الاختلاف او يجب رد المثل بالاتفاق (قوله او بدانق) هو سدس درهم والقبراط نصف السدس بمر (قوله صح) وعليه من الفلوس ما يباع بنصف درهم وعلى هذا القول بثلاث درهم او بر بعه لان ما يباع من الفلوس بين الناس بنصف درهم ونحوه معلوم فاغنى العلم به عن العدد ولو اشترى شيئا من ذلك بدرهم فلوس كان مثل ذلك في القياس هذا لفظ محمد في الاصل ولكن لم يصرح بالجواز وعدمه وقال في المختلف والمحصرون عن أبي يوسف انه يجوز وعن محمد انه لا يجوز عيني والاصل هو المبسوط لمجد والمختلف والمحصرون كلاهما شرح منظومة النسفي والمذكور في غير المبسوط خلاف ظاهر الرواية عن محمد لانه اذا كان المدار انما هو على العلم بما يباع بالدرهم من الفلوس مع وجوب الحمل عليه تحميها للعقد فلا فرق بين مادون الدرهم والدرهم فضلا عن الدرهم نهر (قوله وقال زفر لا يصح في الكل) لان الفلوس معدودة ونصف الدرهم ونحوه كالدانق والقبراط وزنى فذكرها لا يغني عن بيان العددي في الثمن مجهولا ولنا ما سبق وهوانه اراد ما يباع به من الفلوس وهو معلوم فاغنى عن ذكر العدد نهر بقليل زيادة (قوله وقال محمد يصح فيما دون الدرهم الخ) لان الجواز للعادة ولم توجد في الدرهم وقال أبو يوسف يجوز في الكل لانه معلوم عند الناس ولا تفاوت قيمة الفضة من الفلوس زيلعي وقول أبي يوسف هو الاصح بمر عن الكافي والمجتبي (قوله صح الصرف) أي فيهما لانه لما لم يكر لفظ نصفه بل قابل الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم ونصف درهم الاحبة كان نصف درهم الاحبة بمثله من الفضة والباقى بازاء الفلوس حتى لو كرره والمثله بحالها بطل في الكل على قياس قول الامام لان الفساد قوى مقارنة للعقد فيشيع وعندهما صح في الفلوس وبطل فيما يقابل الفضة لان بيع نصف درهم بالفلوس صحيح وبيع النصف بنصف الاحبة فاسد لمر باولو كرر لفظ الاعطاء كان جوابه بجوابهما في ان الفساد يخص النصف الاخر

(وصح البيع بالفلوس النافقة)
الرائجة (وان لم تعين وبالکساد لا)
يصح (حتى يعينها ولو كسدت) اي لو
استقرض فلوسا فـ كسدت (افلس
القرض يجب رد مثلها) أي مثل
افلس القرض عند أبي حنيفة
وعندهما تجب قيمتها ولكن عند أبي
يوسف تعقب بر قيمته (ولو اشترى شيئا
بمجد يوم الكساد) او بدانق فلوس
بنصف درهم (وعليه من الفلوس ما يباع
بـ نصف درهم ونحوه وقال زفر لا يصح
في الكل وقال محمد يصح فيما دون
الدرهم لا في الدرهم (ولو اعطى)
رجل (صيرنيا) اي صرافا (درهما
وقال اعطى به) أي بذلك الدرهم
(نصف درهم) حال كون النصف
(فلوسا ونصفا) احبة صح (الصرف

لانها مائة ان لم تعد الصفة وهذا هو المختار كما في النهر خلافا لما حكى عن بعض المشايخ انه لا يجوز واصل
 الخلاف ان العقد عندية تكرر بتكرار اللفظ أى لفظ اعطى وعندهما بتفصيل الثمن كما في الزيلعي فان
 قلت قد استفيد من كلامهم انه اذا قال له اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصفها الاية بشيخ العسلا
 في الكل عند الامام وفي الفضة فقط عندهما وهكذا يفهم من كلام القدوري على ما نقل عنه العيني
 حيث قال وقال القدوري ومن اعطى الصبر في درهمين وقال اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصفها الاية
 جاز البيع في الفلوس وبطل فيما بقي عندهما فتقيده بقوله عندهما يترتب به عاذا ذهب اليه الامام
 من ان الفساد يشيع في الكل فلا شيء قال ابو نصر الا قطع هذا غلط من الناسخ لان العقد فيه فاسد
 عند ابي حنيفة في الكل وعندهما جائز في الفلوس فاسد في قدر النصف الاخراج مانقله عنه العيني مع
 ان ما جعله الا قطع وجه الدعوى الغلط وهو فساد العقد في الكل عند الامام يستفاد من كلامه وان لم
 يصرح به قلت ذكر شيخنا ما به يزول الاشكال حيث قال الظاهر ان اسم الاشارة راجع الى اطلاق
 التفصيل عن قيد قول القدوري عندهما لكون النسخة التي شرح عليها الا قطع خالية عن قيد التفصيل
 بلفظ عندهما فنسبه الا قطع الى النسخ لتبويه في خط القدوري انتهى (تقريب) ذكر بعضهم بيع الوفاء
 هنا وصورته ان يبيعه العين بالف على انه ان رد عليه الثمن رد عليه العين ثم ان ذكر الفسخ فيه او قبله
 او زعمه غير لازم كان يباع فاسدا ولو بعده على وجه المبادى جاز ولزم الوفاء به لان المواعيد قد تكون لازمة
 لمحااجة الناس وهو الصحيح كك الكافي والحانية ولو استأجره بائنه لا يلزمه الاجر لانه رهن حكما وفي فتاوى
 ابن الحاي ان صدرت الاطارة بعد قبض المشتري المبيع وفاء فهي صحيحة والاجر لازمة مدة لتأجر انتهى
 وعليه فلو مضت المدة وبقي في يده افضى علامة الروم بلزوم اجر المثل وفي البرازية ولو باعه المشتري فللاباع
 او ورثته من استرداده واداد في الشربة لالية ان ورثة كل من البائع والمشتري يقوم مقام مورثه نظرا
 لمجانبة الرهن كذا في الدرر والمحابل ان في بيع الوفاء تسعة اقوال منها قول جامع لبعض المحققين وهو
 انه فاسد في بعض الاحكام حتى ملك كل منهما الفسخ وصح في بعض الاحكام كحل الانزال ومنافع المبيع
 ورهن في حق البعض حتى لم يملك المشتري يبيعه من آخر ولا رهنه قال صاحب الصبر بعد نقله وينبغي ان
 لا يعدل في الافتاء عن القول الجامع انتهى قال في الشربة لالية وهو يفيد ان ورثة البائع يقومون مقامه
 كورثة المشتري نظر لمجانبة الرهن انتهى وتنبه شيخنا بما ذكره احمد بن يونس في فتاواه من انه اذا
 مات البائع انقطع حكم الشرط بموته لانه يبيع فيه اقاله وشرطها بقاء المتعاقدين ولانه بمنزلة خيار الشرط
 وهو لا يورث انتهى واعلم ان ما في الدرر عن مجموع النوازل يوهم عدم لزوم الوفاء بالوعد وانه يبيع من كل
 وجه وليس كذلك ولهذا قيد شيخنا اطلاق قوله وذكر في مجموع النوازل اتفق مشايخنا في هذا الزمان
 على صحته بعبارة قوله اي مقيدا ببعض احكامه وهو الانتفاع به دون البعض لمحااجة الناس ولتعاملهم
 قال صاحب النهاية وعليه الفتوى الخ ثم رأيت التقييد الذي نقله شيخنا عن النهاية مصرحاً به في جامع
 الفتاوى ايضا ونصه ملخصا اتفق مشايخنا في هذا الزمان على جوازه بالنسبة لبعض الاحكام وهو
 الانتفاع به لمحااجة الناس اليه ولتعاملهم قال صاحب النهاية وعليه الفتوى فاستفيد من كلام
 صاحب النهاية ان ما ذكره في الدرر عن مجموع النوازل ليس على اطلاعه وكذا يستفاد هذا ايضا من
 عبارة الفصول على ما نقل عنه في جامع الفتاوى ايضا ونصه ان لم يكن الشرط في العقد فله يباع صحيحا
 في حق المشتري حتى يتنفع بالمبيع ككسائر املاكه ورهنه في حق البائع حتى لم يجز بيع المشتري المبيع
 ويحبر المشتري على قبول الثمن ورد المبيع على بائنه لان هذا البيع مركب منهما كعبته بشرط العوض
 وكثير من الاحكام له حكم لمحااجة الناس حذر عن الربا الخ واستفيد ايضا ان بيع الوفاء لا شفعة فيه
 وبه صرح القهستاني معزيا للقاضي فان معللا بان حق البائع لم ينقطع اصلا واعلم ان ما في النهاية يحمل
 على ما ذكره في الفصول من التقييد بعدم ذكر الشرط في العقد لما علم من ان ذكره في العقد يفسده اذا

علمت هذا نظهر ان ما ذكره في الدرر على وجه التعليل لما ذكره في مجموع النوازل بقوله لانهما تلفظا بلفظ
 البيع من غير ذكر شرط فيه أي من غير ذكر الشرط في صلب العقد وليس المراد عدم ذكر الشرط أصلا
 بقي ان يقال اذا كان المبيع امة بناء على القول بان بيع الوفاء يجري في المنقول لا يحل لكل واحد من
 البائع والمشتري وماؤها لتعلق حق كل منهما بها فكانت في معنى المشتركة وحل الوطء يستدعي
 ملكا من كل وجه وكذا اذا اشتراها فادوا قبضها باذن البائع ثبت احكام الملك كلها الا انه لا يحل
 وطؤها ولو لم يضمن عقرها وكذا لا يحل الاكل ولا اللبس ولا شفعة للشفيع اذا كان المبيع عقارا
 كذلك في الاشياء من كتاب البيوع ببعض تصرف وقوله ولا شفعة للشفيع يعني الا اذا سقط حق الفسخ
 كما سيأتي في محله وبهذا التقرير تعلم ان المراد بالانزال فيما سبق من حل الانزال ومنافع المبيع منفعة
 الاسكان بناء على ما رأيت له بعض الافاضل حيث ضبطه بكسر الهمزة والمحملة له على هذا المحافظة على
 ما هو الاصل في العطف من كونه للمغايرة فيكون عطف منافع المبيع على الانزال من عطف العام على
 الخاص ولا شك في تحقق المغايرة بينهما خصوصا على ما نقل عن سعدى شلي من ان العام اذا قوبل
 بالخاص يراد به ما عد الخصاص والاولى ان يكون بفتح الهمزة فيكون جمع نزل كما سبق فيما اذا غسل
 النخل بارض شخص لمافي كسر الهمزة من ايها ما لا تصح ارادته وغاية ما يلزم على فتح الهمزة ان يكون
 العطف من قبيل عطف البيان ولا مانع منه (فائدة) قال الرضوي الى الا ان لم يظهر لي فرق جلي بين بدل
 الكل من الكل وبين عطف البيان بل لا اري عطف البيان الا بدلا للكل وما قالوا في الفرق
 بينهما ان البدل هو المقصود بالنسبة دون متبوعه بخلاف عطف البيان فانه البيان أي
 فان المقصود بالنسبة هو البيان والبيان فرع المبين فيكون المقصود هو الاول
 فالجواب انا لا نعلم ان المقصود في بدل الكل هو الثاني فقط ولا في سائر الابدال
 الا بدلا للكل وقال بعض المحققين في جوابه الظاهر انهم لم يريدوا انه ليس
 مقصودا بالنسبة اصلا بل ارادوا انه ليس مقصودا اصليا والحاصل
 ان مثل قولك جاني اخوك زيدان قصدت فيه الاسناد الى
 الاول وجئت بالثاني تامة وتوضيحا لثاني عطف بيان
 وان قصدت فيه الاسناد الى الثاني وجئت بالاول
 وتوطئة له مبالغة في الاسناد فالثاني بدل
 وحينئذ يكون التوضيح الحاصل
 به مقصودا تبعا والمقصود
 أصالة هو الاسناد بعد
 التوطئة فالفرق
 ظاهر من لا
 حامى
 تم

الى هنا انتهى الجزء الثاني من حاشية العلامة ابى السعود على من لا مسكين و يليه الجزء الثالث اوله كتاب
 الكفالة طبع بمطبعة جمعية المعارف على ذمة الجمعية

